LUIS FELIPE SPINELLI

**A EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE
LIMITADA: FUNDAMENTOS, PRESSUPOSTOS E
CONSEQUÊNCIAS**

Tese de Doutorado

Orientador: Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

São Paulo

2014

LUIS FELIPE SPINELLI

**A EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE
LIMITADA: FUNDAMENTOS, PRESSUPOSTOS E
CONSEQUÊNCIAS**

Tese de Doutorado apresentada junto ao
Programa de Pós-Graduação em Direito da
Universidade de São Paulo – USP, como
requisito parcial para obtenção do título de
Doutor em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

São Paulo

2014

LUIS FELIPE SPINELLI

**A EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE
LIMITADA: FUNDAMENTOS, PRESSUPOSTOS E
CONSEQUÊNCIAS**

Tese de Doutorado apresentada junto ao
Programa de Pós-Graduação em Direito da
Universidade de São Paulo – USP – como
requisito parcial para a obtenção do título
de Doutor em Direito.

Ata n. ____/2014.

Aprovada em _____ de
2014.

Banca Examinadora

Orientador: Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França
Universidade de São Paulo - USP

Examinador:

Examinador:

Examinador:

Examinador:

À minha família, por tudo.
À Melissa, com quem aprendi a amar...

AGRADECIMENTOS

A elaboração de uma tese de doutorado é um trabalho solitário e que impõe muitos sacrifícios ao seu autor.

Fato é que, ainda que seja um trabalho individual, ela conta com a colaboração de várias pessoas. Enquanto as imperfeições do estudo cabem única e exclusivamente ao doutorando, grande parte dos méritos é devida a quem auxiliou no seu desenvolvimento.

Assim, é necessário agradecer.

Inicialmente, agradeço ao Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, que é orientador na melhor acepção do termo e verdadeira inspiração tendo em vista sua dedicação ao ensino e sua atuação profissional. E a quem devo o carinho, a confiança e a amizade.

Expresso também minha gratidão aos Profs. Drs. José Alexandre Tavares Guerreiro e Francisco Satiro de Souza Júnior, que participaram da banca de qualificação e auxiliaram decisivamente na elaboração do presente trabalho. Além disso, manifesto meus agradecimentos à sempre orientadora Profa. Dra. Judith Martins-Costa, verdadeiro modelo de integridade e excelência acadêmica e que igualmente auxiliou na elaboração deste estudo.

Agradeço aos amigos João Pedro Scalzilli e Rodrigo Tellechea pelo constante incentivo e pela permanente troca de ideias sobre os mais diversos temas de Direito Comercial. Agradeço, igualmente, aos amigos Cássio Cavalli e Gabriel Saad Kik Buschinelli, que realizaram leitura atenta do trabalho e contribuíram com grandes críticas e sugestões.

À Gisela Sampaio da Cruz, agradeço pelo apoio irrestrito e pelo auxílio incomparável.

Por fim, expresso minha gratidão a todos os amigos que, de alguma forma, auxiliaram na elaboração deste trabalho, em especial a Ademar Vidal, Adriana Dullius, Bruno Bastos Becker, Bruno di Dotto, Caio Machado, Daniel Vio, Fabiano Menke, Fernanda Mynarski Martins Costa, Giovana Valentiniano Benetti, Guilherme Recena Costa, José Romeu Amaral, Luis Alberto Reichelt, Luiz Daniel Haj Mussi, Marcella Campinho Vaz, Pedro Adamy, Rafael Ribeiro, Rebeca Garcia, Sabrina Becue e Tiago Cação Vinhas.

A todos, o meu muito obrigado!

L'enfer c'est les autres.

Jean-Paul Sartre

RESUMO

A tese propõe a análise dogmática da exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada, prevista nos arts. 1.030, 1.085 e 1.058 c/c 1.004 do Código Civil, tema que, apesar da enorme relevância e da existência de muitos estudos, comporta grandes dificuldades teóricas e práticas, carecendo a doutrina brasileira de uma análise sistemática e detalhada dos seus diversos aspectos. Assim, busca-se a sistematização da matéria e a construção de um modelo hermenêutico compatível com a nossa realidade normativa, além de tratar de questões pouco (ou nada) debatidas, pautando critérios a fim de que tal instituto tutele adequadamente o interesse e a funcionalidade da sociedade limitada e os direitos dos sócios. Para tanto, analisa-se, no primeiro capítulo, o pressuposto material (falta grave) da exclusão de sócio diante do descumprimento de seus deveres. Já no segundo capítulo são estudados os procedimentos possíveis (exclusão judicial ou extrajudicial) para a exclusão de sócio que comete uma falta grave. Finalmente, o terceiro capítulo aborda as consequências da exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada (perda do *status socii*, apuração e pagamento dos haveres, tratamento dado às quotas do excluído e alteração do nome social).

Palavras chave: Sociedade limitada – sócios – deveres – descumprimento – falta grave – sócio remisso – exclusão – fundamentos – procedimento – consequências.

ABSTRACT

This thesis examines the expulsion, for serious fault, of partners from limited liability companies, provided for in articles 1030, 1085, and 1058 read with 1004 of the Brazilian Civil Code. Despite the subject's enormous importance, and the various studies that exist, the expulsion of partners presents many theoretical and practical difficulties, and there has been no systematic, detailed study of the subject in its various aspects by Brazilian legal scholars. Thus, this work seeks to present a systematic analysis of the subject, constructing an interpretative model that is consistent with the reality of Brazil's legal system, addressing questions that have been the subject of little (if any) debate, and suggesting criteria that will ensure that expulsion of partners adequately protects the interests and functionality of the limited liability company and the partners' rights. The first chapter analyzes the substantive premise (serious fault) for expulsion of a partner that has breached his duties. The second chapter studies the possible procedures (judicial and non-judicial) for expelling a partner that has committed a serious fault. Lastly, the third chapter addresses the consequences of expulsion of a partner from a limited liability company for serious fault (loss of *status socii*, calculation and payment of the value of the expelled partner's equity interest in the company, treatment given to the quotas held by the expelled partner, and change of the company's name).

Key words: Limited liability company – partners – duties – breach – serious fault – defaulting partner – expulsion – grounds – procedure – consequences.

RIASSUNTO

La tesi si propone un'analisi dogmatica dell'esclusione del socio dalla società a responsabilità limitata per grave inadempimento ai sensi degli artt. 1030, 1085 e 1058 c/c 1004 del Codice Civile, tema che, nonostante l'enorme rilevanza e l'esistenza di molti testi al riguardo, comporta grandi difficoltà teoriche e pratiche, mancando alla dottrina brasiliana un'analisi sistematica e dettagliata dei suoi diversi aspetti. In questo modo, si cerca in questo lavoro una sistematizzazione dell'argomento e la costruzione di un modello ermeneutico compatibile con la nostra realtà normativa, nonché si affrontano questioni poco discusse (o non discusse affatto), basandosi su criteri finalizzati al fatto che detto istituto possa tutelare adeguatamente l'interesse e la funzionalità della società limitata ed i diritti dei soci. Perciò, si analizza nel primo capitolo il presupposto materiale (inadempimento grave) dell'esclusione del socio di fronte all'inadempimento dei suoi doveri. Nel secondo capitolo, invece, sono esaminati le procedure possibili (esclusione giudiziale o extragiudiziale) per l'esclusione del socio responsabile per grave inadempimento. Infine, il terzo capitolo affronta le conseguenze dell'esclusione del socio per grave inadempimento nell'ambito della società a responsabilità limitata (perdita dello *status socii*, calcolo e pagamento dell'interessenza, trattamento dato alle quote del socio escluso e alterazione delle denominazione sociale).

Parole chiavi: Società a responsabilità limitata – soci – doveri – inadempimento – inadempimento grave – socio moroso – esclusione – fondamenti – procedura – conseguenze.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	014
1. PRESSUPOSTOS MATERIAIS DA EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE LIMITADA.....	035
1.1. Fundamentos e objetivos da exclusão de sócio por falta grave.....	035
1.2. Falta grave motivadora da exclusão de sócio.....	059
1.2.1. Noção: descumprimento de deveres e condição de sócio.....	069
1.2.1.1. Conceito jurídico indeterminado e a similitude das expressões “falta grave” e “ato de inegável gravidade”.....	069
1.2.1.2. Prática de atos ou omissões vedados pela lei ou pelo contrato social e a posição jurídica de sócio.....	074
1.2.1.3. (Im)Possibilidade de exclusão parcial de sócio.....	082
1.2.1.4. Desnecessidade de dano à sociedade.....	083
1.2.1.5. Prescindibilidade de atuação culposa.....	086
1.2.1.6. Superveniência e atualidade da falta grave.....	088
1.2.1.7. Concorrência de faltas.....	094
1.2.1.8. Cessação da justa causa.....	094
1.2.1.9. Pluralidade de consequências.....	095
1.2.1.10. Informação da falta grave à sociedade.....	097
1.2.2. Hipóteses.....	097
1.2.2.1. Integralização do capital social subscrito.....	098
1.2.2.2. Dever de lealdade.....	117
1.2.2.3. Prestações complementares e acessórias (dever de colaboração).....	140
1.2.2.4. Descumprimento de cláusulas contratuais.....	150
1.2.2.5. Descumprimento de contrato entre sócio e sociedade.....	155
1.2.2.6. Questões pessoais do sócio.....	155
1.2.2.7. Descumprimento de pacto parassocial.....	163
1.2.2.8. Desinteligência entre os sócios.....	166

1.2.3. A estrutura real da sociedade como fator determinante na análise das causas ensejadoras da exclusão.....	183
1.3. Proporcionalidade e igualdade de tratamento.....	195
1.3.1. Proporcionalidade.....	196
1.3.2. Igualdade de tratamento.....	200
1.4. Cláusula de proibição à exclusão de sócio.....	207
1.5. Aspectos estruturais e funcionais da exclusão de sócio na sociedade limitada.....	210
1.5.1. Sociedade composta por dois sócios.....	211
1.5.2. O sócio minoritário e o majoritário.....	220
1.5.3. Sócio-administrador.....	223
1.5.4. Sociedade em liquidação, em recuperação (judicial ou extrajudicial) ou falida.....	236
 2. PROCEDIMENTO DA EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE LIMITADA.....	 243
2.1. Regime anterior ao Código Civil de 2002.....	243
2.2. Modalidades de exclusão de sócio por falta grave no ordenamento jurídico em vigor.....	275
2.2.1. Exclusão extrajudicial.....	278
2.2.1.1. Regra geral: art. 1.085 do CC.....	282
2.2.1.1.1. Previsão contratual.....	282
2.2.1.1.2. Deliberação social.....	292
2.2.1.1.2.1. Realização da convocação para a assembleia ou reunião.....	296
2.2.1.1.2.2. Conteúdo da convocação.....	301
2.2.1.1.2.3. A deliberação social.....	305
a) O exercício do direito de defesa.....	305
b) Quórum de instalação e quórum de deliberação.....	314
2.2.1.2. Regra especial: a exclusão do sócio remisso.....	325
2.2.1.3. Controle judicial da exclusão extrajudicial.....	338
2.2.2. Exclusão judicial.....	355
2.2.2.1. Iniciativa e legitimidade.....	357

2.2.2.2. Atuação do Poder Judiciário.....	381
2.3. O regime da exclusão de sócios nas microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP): exceção ao tratamento diferenciado.....	384
2.4. Exclusão extrajudicial <i>versus</i> exclusão judicial.....	388
 3. EFEITOS DA EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE LIMITADA.....	 397
3.1. Perda do <i>status socii</i>	398
3.1.1. O momento da exclusão.....	399
3.1.1.1. Exclusão extrajudicial.....	400
3.1.1.2. Exclusão judicial.....	404
3.1.1.3. Rompimento do feixe de direitos e deveres.....	409
3.1.2. Deveres e responsabilidades do sócio excluído.....	415
3.1.2.1. Responsabilidade remanescente.....	415
3.1.2.2. Deveres decorrentes da boa-fé objetiva.....	425
3.2. Apuração e pagamento dos haveres e direito de retenção de valores pela sociedade.....	427
3.2.1. O direito aos haveres.....	428
3.2.1.1. Exclusão extrajudicial.....	430
3.2.1.2. Exclusão judicial.....	441
3.2.1.3. Ausência de haveres.....	449
3.2.2. Cálculo dos haveres.....	451
3.2.3. Pagamento dos haveres.....	466
3.2.3.1. Medidas protetivas ao pagamento.....	480
3.2.3.2. Ausência de recursos para a realização do pagamento.....	487
3.2.4. Responsabilidade civil, cláusula penal e direito de retenção dos haveres.....	488
3.2.4.1. Responsabilidade civil, cláusula penal e haveres.....	488
3.2.4.2. Responsabilidade civil, compensação e direito de retenção.....	492
3.3. Tratamento dado às quotas do sócio excluído e ao capital social.....	495
3.4. Alteração do nome social.....	507

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	513
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	521

INTRODUÇÃO

A extinção do vínculo de um sócio em relação à sociedade, normalmente designada por dissolução parcial (*lato sensu*)¹ ou por resolução da sociedade em relação a um sócio (terminologia empregada pelo Código Civil na Parte Especial, Livro II, Título II, Subtítulo II, Capítulo I, Seção V – e também na Seção VII do Capítulo IV)², cujas hipóteses foram se

¹ A dissolução em sentido lato (*lato sensu*) compreende as etapas que conduzem à extinção da sociedade (dissolução *stricto sensu*, liquidação e extinção). Já a fase da dissolução *stricto sensu* corresponde ao ato ensejador do ingresso da sociedade em estado de liquidação; assim, existe uma alteração do objetivo original da sociedade (a exploração de determinada atividade econômica para a obtenção do melhor resultado possível e distribuição entre os sócios) tendo em vista as medidas que se fazem necessárias à ultimate de seus negócios, satisfação de seus credores e partilha do acervo social entre os sócios para que, por fim, seja ela extinta. Por sua vez, a dissolução parcial *lato sensu* diz respeito ao rompimento (extinção) do vínculo entre um dos sócios e a sociedade, compreendendo todas as hipóteses de rompimento do vínculo societário entre um sócio e a sociedade (perda do *status socii* combinada com a sobrevivência da sociedade com demais sócios); e, assim, estabeleceu-se uma distinção entre dissolução parcial *lato sensu*, que corresponde a tal utilização ampla do termo (gênero), e dissolução parcial *stricto sensu* (espécie, que veremos mais adiante), muito embora existam críticas a uma tal diferenciação. Finalmente, cumpre registrar que a indicação do rompimento do vínculo de um sócio com a sociedade pela expressão “dissolução parcial” é objeto de críticas por alguns doutrinadores, uma vez que o termo “dissolução” estaria relacionada ao processo destinado à extinção da sociedade (v.g. ESTRELLA, Hernani. *Apuração dos haveres de sócio*. 5 ed. atual. por Roberto Papini. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 45 ss; ESTRELLA, Hernani. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*. Porto Alegre: José Bertaso & Cia, 1948, p. 98; ESTRELLA, Hernani. *Curso de Direito Comercial*. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1973, p. 498-499 – que prefere falar em “afastamento de sócio” ou “resilição parcial do contrato social”; e AZEVEDO, Alberto Gomes da Rocha. *Dissociação da sociedade mercantil*. São Paulo: Resenha Universitária, 1975, p. 39 ss – que prefere utilizar o termo “dissociação da sociedade mercantil” para designar as hipóteses de separação de sócios). Todavia, é fato que a ideia de dissolução parcial (*lato sensu*) é utilizada correntemente tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência (cf., por todos, BARBI FILHO, Celso. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004) para, justamente, indicar o rompimento do vínculo societário de um sócio em relação à sociedade (aquilo que o Código Civil de 2002 chamou de resolução da sociedade em relação a um sócio na Parte Especial, Livro II, Título II, Subtítulo II, Capítulo I, Seção V – e também na Seção VII do Capítulo IV).

² O emprego do termo *resolução* também é alvo de críticas, muito embora, na teoria contratual, a indicação das diversas hipóteses de extinção dos contratos não seja objeto de consenso. Nós adotamos a terminologia de Orlando Gomes, para quem resolução é uma das espécies de extinção dos contratos, caracterizada pelo inadimplemento de uma das partes; já a resilição unilateral seria o poder exercido por meio de declaração de vontade da parte a quem o contrato não mais interessa (direito potestativo de denúncia), e a resilição bilateral seria o distrato firmado entre as partes, enquanto que a rescisão seria a ruptura do contrato em que foi constatada a existência de lesão ou estado de perigo (cf. GOMES, Orlando. *Contratos*. 25 ed. atual. por Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 170 ss). Assim, no contrato de sociedade, a rigor, só temos resolução do contrato quando um dos sócios é excluído por ter cometido uma falta grave (i.e., descumprimento de seus deveres), justamente o tema de nosso trabalho, sendo que o direito de retirada (ou recesso) caracterizaria caso de resilição unilateral, enquanto que o distrato firmado entre os sócios (para a dissolução total ou saída consensual de um sócio) seria caso de resilição bilateral. Entre os que abordam o tema ao estudarem o direito societário, Dayse Baltazar segue a orientação de Orlando Gomes (cf. BALTAZAR, Dayse Mara Silveira. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas. *Revista de Direito Empresarial*, n. 3, p. 115-141, 2005, p. 118-119); igualmente: FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 60. Alfredo de Assis Gonçalves Neto caminha no mesmo sentido (resolução do contrato somente ocorre quando se dá a exclusão de sócio por descumprimento de seus deveres, enquanto que a retirada seria caso de resilição), afirmando que é preferível utilizar o vocábulo ‘rompimento’ do vínculo societário para abarcar todas as hipóteses de dissolução parcial *lato sensu* (GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. *Direito de Empresa*. 4 ed. São Paulo:

ampliando ao longo do tempo, busca conciliar a mudança do quadro de sócios (com a saída, voluntária ou não, de um de seus membros) com a permanência da sociedade enquanto centro autônomo de imputação de direitos e obrigações. É isso o que une, tanto em termos de fundamentos dogmáticos quanto no que tange ao seu desenvolvimento histórico, as diversas hipóteses de extinção do vínculo de um sócio em relação à sociedade³.

E a dissolução parcial *lato sensu*, no Brasil, pode ocorrer por diversos motivos, quais sejam: (i) direito de recesso (arts. 1.077 e 1.114 do Código Civil), (ii) direito de retirada (art. 1.029 do CC – o qual pode ser regulado contratualmente)⁴⁻⁵⁻⁶⁻⁷, (iii) morte do

Revista dos Tribunais, 2012, p. 275, 439). José Waldecy Lucena emprega o termo resolução para as hipóteses de exclusão de quotista, enquanto que a expressão resilição parcial é utilizada quando o vínculo social é rompido amigavelmente ou por denúncia (autorizada em lei ou no contrato social) (LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades limitadas*. 6 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 673 ss). Já Celso Barbi Filho entende que *resolução* parcial da sociedade ocorre quando há um fato superveniente à constituição da sociedade e que afeta um sócio (incapacidade, morte, exclusão, falência ou recesso justificado de sócio), enquanto que *resilição* parcial ocorre na hipótese de término do vínculo social decorrente do direito potestativo de denúncia (direito de retirada imotivado) (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 242-245). Por sua vez, Osmar Brina Corrêa-Lima defende (erroneamente, em nosso sentir) que a exclusão extrajudicial de quotista prevista no art. 1.085 do CC, assim como o direito de retirada, seria hipótese de resilição voluntária unilateral do contrato de sociedade, uma vez que decorreria de manifestação unilateral da vontade da maioria (não concorrendo a vontade do membro eliminado), além de entender que a resolução da sociedade em relação a sócios abarca todas as hipóteses de dissolução parcial e, justamente por isso, propõe a alteração da rubrica da Seção VII (na qual estão inseridos os arts. 1.085 e 1.086 do CC) para ‘Da expulsão de cotista por deliberação da maioria’ (CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. *Sociedade limitada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 153 ss). Por fim, como já visto, Hernani Estrella se refere à “resilição parcial do contrato social” a todas as hipóteses de dissolução parcial (ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 68, 77-78). Na Itália, o *Codice Civile*, ao tratar do tema nas sociedades simples (em seus arts. 2.284 a 2.290), utiliza a rubrica *da dissolução da relação social limitadamente a um sócio*; já na Argentina, a *Ley 19.550*, ao tratar do tema na Seção XII, utiliza a expressão *resolução parcial*.

³ VIO, Daniel de Ávila. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*. Dissertação (Mestrado em Direito Comercial). São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008, p. 8.

⁴ Estamos cientes do debate existente sobre a aplicação ou não do art. 1.029 do CC às sociedades limitadas, o que é particularmente importante para as sociedades a prazo indeterminado (mas não podemos esquecer da importância no que tange à sociedade a prazo determinado). Nós entendemos que, diante da estrutura das sociedades limitadas, o art. 1.029 sempre se aplica às sociedades limitadas. Isso porque: (a) as quotas não possuem, de regra, o regime de livre circulação (art. 1.057) e, assim, a cessão de quotas ficaria condicionada à vontade dos consócios; (b) ainda que seja previsto, no contrato social, a possibilidade de livre circulação de quotas, isso não corresponde necessariamente (ou, mesmo, nunca) a uma viabilidade fática (econômica) de livre negociação de quotas (o investimento não tem liquidez) (cf. JULA, Rocco. *Der GmbH-Gesellschafter*. 3 Aufl. Berlin: Springer, 2009, p. 312-313; e como também ocorre com as companhias fechadas, cf. ASCARELLI, Tullio. O contrato plurilateral. In: _____. *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1969, p. 255-312, p. 274, nota de rodapé; CLARK, Robert. *Corporate law*. Boston: Little Brown and Company, 1986, p. 785; ZANINI, Carlos Klein. *A dissolução judicial da sociedade anônima*. São Paulo: Forense, 2005, p. 117-118); (c) existe, em certa medida, alguma sobreposição entre o direito de recesso (previsto nos arts. 1.077 e 1.114 do CC) e o direito de retirada (previsto no art. 1.029 do CC), o que, de qualquer forma, não é de todo grave e não traz maiores problemas (mesmo porque assim também ocorria, de certo modo, no regime anterior, quando a dissolução parcial *stricto sensu* tornou praticamente letra morta o art. 15 do Decreto 3.708/19, cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 197 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 686-687, 955): o direito de

recesso e de retirada não se repelem, mesmo porque podemos ter uma sociedade limitada existente há longo tempo sem qualquer alteração contratual, sendo que, então, a única possibilidade de retirada do sócio é por meio do exercício do direito de retirada, e, por outro lado, tem-se que o direito de recesso previsto no art. 1.077 pode ser aplicado, inclusive, nas sociedades por prazo determinado, situação na qual o direito de retirada depende de justa causa; (d) o direito de retirada é garantia constitucional (CF, art. 5º XVII); e (e) pensar o contrário seria permitir a manutenção de um vínculo que tenha duração ilimitada ou que se protraia por toda a vida humana (contrato *ad aeternum*), sendo, talvez, como única alternativa à saída da sociedade a alienação das quotas aos outros sócios, muitas vezes por valores irrisórios. Trata-se, então, da regra geral sobre denúncia nos contratos a prazo indeterminado (CC, art. 473) (cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 185-187). De qualquer forma, muitos dos que entendem que não se aplica à sociedade limitada o art. 1.029 acabam por compreender que seria possível a livre retirada por meio da ação judicial de dissolução parcial de sociedade, com o que não concordamos, pois, a uma, confere o mesmo resultado (pois permite a livre retirada – no caso de sociedade a prazo indeterminado – sem qualquer motivação) mas por meio de um processo muito mais custoso e desgastante e, a duas, por entendermos que atualmente inexistente embasamento legal para tanto (pois, à época em que vigia o Decreto 3.708/19 e o Código Comercial de 1850, assim se entendia com base no art. 335, 5, deste último diploma, o qual permitia que qualquer sócio pudesse, a qualquer tempo e imotivadamente, requerer a própria dissolução de sociedade a prazo indeterminado, o que foi flexibilizado com base na teoria da dissolução parcial da sociedade; todavia, atualmente, não encontramos dispositivo semelhante no ordenamento jurídico brasileiro). Por fim, cumpre frisar que, diante do fato de que acreditamos que se aplica o art. 1.029 do Código Civil às sociedades limitadas, é possível que, nas sociedades a prazo determinado (CC, art. 1.029, parágrafo único), a justa causa que pode ensejar a retirada do sócio que não mais deseja permanecer na sociedade pode, por outro lado, motivar a exclusão do sócio que é a origem de tal justa causa (cf. FICO, Daniele. *Lo scioglimento del rapporto societario*: recesso, esclusione e morte del socio. Milano: Giuffrè, 2012, p. 30-31). Entendendo como nós, pela aplicabilidade do art. 1.029 (ou, em sentido mais amplo, pela possibilidade de o quotista poder se retirar imotivadamente nas sociedades limitadas a prazo indeterminado, ainda que não atentando para o debate sobre a incidência do art. 1.029), ver, entre outros: ADAMEK, Marcelo Vieira von. *Abuso de minoria em direito societário (abuso das posições subjetivas minoritárias)*. 2010. 436 p. Tese (Doutorado em Direito). São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010, p. 222; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 132; BING, Plínio Paulo. *Sociedade limitada*. Porto Alegre: Safe, 2006, p. 85-87; CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. *Sociedade limitada no novo Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 128-129, 180-181; CAMPINHO, Sérgio. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*. 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 221 ss; CARVALHOSA, Modesto. *Comentários ao Código Civil (arts. 1.052 a 1.195)*, v. 13. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 355-357; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. Tutelas de urgência e o direito de retirada de sócio nas sociedades limitadas. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 667-691, p. 673; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira von. Notas sobre a sociedade perpétua. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 50, n. 157, p. 112-114, jan./mar. 2011; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 281-282, 687, 955 ss; MOREIRA, Ricardo Guimarães. Sociedade limitada ou anônima fechada? O novo dilema dos empreendedores nacionais. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 43, n. 133, p. 32-76, jan./mar. 2004, p. 70; RETTO, Marcel Gomes Bragança. *Sociedades limitadas*. Barueri/SP: Manole, 2007, p. 139, 231; TOKARS, Fábio. *Sociedades limitadas*. São Paulo: LTr, 2007, p. 353 ss; ZANETTI, Robson. *Manual da sociedade limitada*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 244 ss. Ainda, lembramos que o Enunciado 390 da IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal também previa a livre retirada de sócio nas sociedades limitadas por prazo indeterminado (e anônimas fechadas); tal Enunciado, todavia, foi revogado pelo Enunciado 480 da V Jornada de Direito Civil do CJF. No mesmo caminho andou o Enunciado 24 da Jornada Paulista de Direito Comercial (INSTITUTO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. *Enunciados da Jornada Paulista de Direito Comercial*. São Paulo. Disponível em: < <http://www.iasp.org.br/2013/12/publicacao-dos-enunciados-no-doe-9-12-2013-p-17/>>. Acesso em: 19 dez. 2013). Ademais, é importante salientar que o Manual de Atos de Registro de Sociedade Limitada do Departamento Nacional de Registro de Comércio – DNRC (Instrução Normativa DNRC 98/2003 – a qual ainda permanece em vigor, devendo-se, todavia, salientar que a Instrução Normativa DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) 10/2013, que entrará em vigor no prazo de 120 após a sua publicação (que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013), revogará aquela, instituindo um novo Manual de Registro de Sociedade Empresária Limitada) dispõe sobre a liberdade do exercício do direito de retirada no item 3.2.10.3, nos termos do art. 1.029 do CC; ainda, o Parecer CJ/JUCESP nº 246/2005, da Junta Comercial do

sócio (CC, art. 1.028), na hipótese de (iv) dissolução parcial *stricto sensu*⁸ e nos (v) casos de exclusão de sócio (CC, arts. 1.030 e 1.085), além de (vi) outras hipóteses expressamente

Estado de São Paulo, caminha no mesmo sentido. Por outro lado, há quem entenda que o art. 1.029 do CC nunca se aplica às sociedades limitadas porque os arts. 1.077 e 1.114 já regulam o direito de retirada nesta espécie societária, inexistindo omissão para que, então, fosse regida supletivamente (cf. BARBI, Otávio Vieira. Sociedade simples. *Revista de Direito Empresarial*, n. 7, p. 139-151, jan./jun. 2007, p. 150; igualmente, é a opinião de Mauro Rodrigues Penteadó em prefácio à obra de BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 33 ss; BARBOSA, Henrique Cunha. Dissolução parcial, recesso e exclusão de sócios: diálogos e dissensos na jurisprudência do STJ e nos Projetos de CPC e Código Comercial. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 353-402, p. 355 ss; CÂMARA, Bernardo Prado. *O direito de retirada da sociedade limitada*. 2007. 113 p. Dissertação (Mestrado em Direito). Belo Horizonte, Faculdade de Direito Milton Campos, 2007, p. 39; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 417-419; MARQUES, Evy Cynthia. *O direito de retirada de sócios de sociedade simples e sociedade limitada*. 2010. 140f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, São Paulo, 2010, p. 110-116). E, por fim, há quem entenda que o art. 1.029 somente se aplica se a sociedade limitada for regida supletivamente pelas normas da sociedade simples (art. 1.053, *caput*), enquanto que, se regida supletivamente pela LSA (art. 1.053, parágrafo único), não (BERALDO, Leonardo de Faria. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas. In: ____ (org.). *Direito societário na atualidade: aspectos polêmicos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 181-231, p. 195-196; COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*, v. 2. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 386 ss, 447 ss, 478-479; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 15-16, 57 ss, 96 ss; PIMENTA, Eduardo Goulart. *Exclusão e retirada de sócios*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, p. 62-64; ROCHA, João Luiz Coelho da. O Novo Código Civil e a retirada de sócios nas limitadas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 42, n. 131, p. 185-190, jul./set. 2003, p. 188; VITA NETO, José Virgílio. A sociedade limitada no novo Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 42, n. 130, p. 207-229, abr./jul. 2003, p. 225-226).

⁵ Muitas divergências existem quanto à terminologia “recesso” e “retirada”. Entendemos que o direito de retirada *lato sensu* abarca o direito de recesso (CC, arts. 1.077 e 1.114; LSA, arts. 137 e 221) e o direito de retirada simples ou *stricto sensu* (art. 1.029) (cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 215).

⁶ Cumpre registrar que achamos no mínimo estranha a afirmação de Idevan César Rauen Lopes de que o recesso seria uma espécie de exclusão (cf. LOPES, Idevan César Rauen. *Empresa e exclusão do sócio*. 2 ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2008, p. 19). Isso porque o recesso (e, no nosso entender, também a retirada) é um direito potestativo do sócio exercido por meio de manifestação de vontade de caráter receptícia e que objetiva protegê-lo de alterações das condições básicas (estrutura jurídica ou econômica) da sociedade realizadas por meio de deliberação majoritária; tal proteção se dá na medida em que o direito de recesso confere ao dissidente a possibilidade de desvincular-se da sociedade mediante o pagamento de seus haveres. Por outro lado, a exclusão é a perda da qualidade de sócio de modo contrário à sua vontade motivada por alguma justa causa. Assim, como leciona Osmida Innocenti, “l’esclusione si presenta, per così dire, come l’opposto simmetrico del recesso [e da retirada]: come in questo si celebra l’affermazione della volontà individuale, in quella refugge la volontà della ‘societas’ (salvo le ipotesi di esclusione di diritto), mentre in entrambe le situazioni – come già in quella determinantesi per la morte del socio – il rispetto dello scopo resta fermo e congeniale al nuovo sistema giuridico della società” (INNOCENTI, Osmida. *L’esclusione del socio*. Padova: CEDAM, 1956, p. 56-57). Já nas palavras de Alberto Gomes da Rocha Azevedo, “O recesso [e a retirada] é solução legal ou convencional oposta à exclusão. Ocorre por vontade unilateral do sócio divergente. Na exclusão (...), a sociedade determina a separação do sócio, inobstante a vontade deste em contrário.” (AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 86). No mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 278, 284, 416.

⁷ Alfredo de Assis Gonçalves Neto faz referência à possibilidade de renúncia da posição de sócio (CC, art. 1.275, II), quando, então, o sócio, ao sair da sociedade (renunciando a propriedade de sua participação social) abre mão, inclusive, dos seus haveres, passando as suas quotas a pertencer à sociedade: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 278-279, 416-417.

⁸ A ideia de dissolução parcial *stricto sensu* (muitas vezes tida como hipótese de exclusão de sócio) nasceu para afastar a aplicação de algumas das causas de dissolução total e preservar a empresa, especialmente no caso do art. 335, 5, do Código Comercial de 1850 (como também previa o CC/1916, nos arts. 1.399, V, e

1.404) (que assegurava a qualquer sócio a possibilidade de requerer, sem necessidade de justa causa – sendo que era comum, e ainda é, fazer-se referência à desinteligência entre os sócios ou à quebra da *affectio societatis*... –, a dissolução de sociedade constituída por prazo indeterminado ou prazo determinado extremamente longo, propondo-se, como alternativa menos grave, a continuação da sociedade com os demais sócios e a extinção tão somente do vínculo do sócio que assim pleiteava, o que se constituiu, então, em verdadeiro direito potestativo do sócio se retirar a qualquer tempo e de modo imotivado do ente coletivo). Isso sem contar que se admitia a cláusula estipulada no contrato social que impedia a dissolução total (aplicada especialmente para permitir a renúncia ao direito dos sócios de dissolver a sociedade, conferindo, então, um direito de se retirar imotivadamente – direito de retirada previsto em cláusula contratual). Pois bem. Entendemos que a lógica da dissolução parcial *stricto sensu* permanece aplicável no atual regime societário, respeitadas as regras em vigor. Assim, em casos de dissolução total, os sócios que pretendam continuar a explorar a atividade econômica por meio do ente coletivo podem, eventualmente, prosseguir com a sociedade, mas sem a participação do(s) sócio(s) que desejava(m) a sua dissolução total; temos, logo, a dissolução parcial *stricto sensu* (sendo que isso se chega a defender – e a empregar –, inclusive, na esfera das sociedades anônimas). Neste sentido, mesmo quando se delibere ou se busque judicialmente a dissolução total da sociedade (CC, arts. 1.033 a 1.035; LSA, art. 206), é possível que seja desconstituído parcialmente o vínculo, desde que o(s) remanescente(s) deseje(m) continuar com a sociedade; e isso não caracteriza julgamento *extra petita* (CPC, art. 128) (sendo que existe quem defenda, a uma, a possibilidade de o autor postular, direta ou sucessivamente – ou alternativamente – a dissolução parcial *stricto sensu* e, a duas, que seja apresentada reconvenção na qual se postula a dissolução parcial *stricto sensu*), simplesmente apurando-se os haveres do sócio que se afasta como se estivesse se realizando a dissolução total. Segue-se, aqui, a orientação que, historicamente, deu origem à teoria da dissolução parcial. Todavia, como hoje a vontade de um dos sócios não é mais causa de dissolução total (como o era à época do Código Comercial de 1850, art. 335, 5 – e do CC/1916, arts. 1.399, V, e 1.404), outras hipóteses de dissolução total podem, quando possível, converter-se em dissolução parcial. Assim, diante do ordenamento jurídico vigente, entendemos que a doutrina da dissolução parcial *stricto sensu* pode ser aplicada quando a dissolução total da sociedade não for obrigatória (cogente). Ainda, cumpre salientar, como bem lembra Marcelo Adamek, que uma tal “solução, que não deve ser *a priori* descartada, também não há de ser acolhida sem uma análise concreta da situação, porquanto, não raras vezes, a dissolução total tem alguma específica explicação e sua própria previsão foi condição essencial prévia à constituição da sociedade, sem que se justifique, então, a manutenção da sociedade em prejuízo do que fora acertado (lembre-se, como simples exemplo, as sociedades de propósito específico e as sociedades constituídas para participação em licitação e exploração de certa concessão)”; “fica o registro de que a dissolução total da sociedade, ainda quando haja sócio interessado em nela prosseguir, não é solução que possa ser de antemão descartada; ao contrário, a dissolução parcial, como medida excepcional que é, deve ser justificada à luz do caso concreto” (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 199-200, 204). Sobre o tema, entre outras referências, ver (em quem nos baseamos para a redação da presente nota de rodapé): ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 197 ss; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit.; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 350 ss; CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 4, t. I. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 3 ss; ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit.; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 29 ss; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 486-490, 501 ss; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 57 ss, 95-96, 202; FRANCO, Vera Helena de Mello. *Dissolução e dissolução parcial. Pedido de dissolução parcial de sociedade anônima como sucedâneo para o recesso. Inadmissibilidade. Interpretação e aplicação do disposto na norma do art. 206, II, “b”*. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 50, n. 159/160, p. 317-343, jul./dez. 2011, p. 339 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 921 ss; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; SILVA, João Paulo Hecker da. *Dissolução parcial de sociedade anônima fechada*. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 591-615; PENTEADO, Mauro Rodrigues. *Dissolução e liquidação de sociedades*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 100-102, 115-117, 154-158, 218-225; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 422-424; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 217 ss; REQUIÃO, Rubens. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*. Tese apresentada para o concurso à Cátedra de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade do Paraná. Curitiba, 1959, p. 180 ss, 225 ss; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 382-383; ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 263 ss. Por outro lado, também não podemos esquecer da possibilidade de exclusão do sócio que, abusivamente, delibera ou postula a dissolução total da sociedade, por exemplo; assim, podemos ter uma exclusão extrajudicial ou judicial do sócio que

previstas no contrato social (como a previsão de dissolução parcial da sociedade no caso de divórcio de sócio na hipótese de a totalidade ou de parcela de sua participação social, quando da partilha, ser atribuída ao ex-cônjuge – evitando-se a aplicação do ultrapassado art. 1.027 do Código Civil, ainda que se possa questionar a sua incidência às sociedades limitadas – e a previsão de participação condicionada na sociedade – i.e., condição resolutiva)⁹⁻¹⁰.

delibera a dissolução total da sociedade ou mesmo a exclusão judicial (postulada em reconvenção) ou extrajudicial do sócio que busca judicialmente tal dissolução, como veremos oportunamente (ao tratarmos do dever de lealdade no item 1.2.2.2).

⁹ Em primeiro lugar, é importante referir que o art. 1.029 do Código Civil permite que o contrato social estabeleça outras hipóteses de extinção parcial do vínculo social (cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 8). Mas também entendemos que a previsão de outras hipóteses de extinção parcial do vínculo social é lícita porque, se é lícita a previsão de hipótese de dissolução total no contrato social (CC, art. 1.035; LSA, art. 206, I, 'b'), também o é a previsão de dissolução parcial *lato sensu*: quem pode o mais, pode o menos. Aqui, é interessante salientar que, na Argentina, o art. 89 da *Ley 19.550* autoriza que o contrato social preveja causas de dissolução parcial ou total não previstas na lei. Além disso, como estamos diante de um contrato (plurilateral), é evidente que a autonomia privada deve imperar (desde que, é claro, não afronte normas cogentes), mesmo porque estamos tratando de direitos individuais disponíveis. Dessa forma, sendo favorável à previsão contratual de outras hipóteses de dissolução parcial, ver: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 961-964. E, nesse sentido, falando sobre a previsão no ato constitutivo de que a ocorrência de determinada situação (perda da habilitação em determinada profissão ou mudança de nacionalidade, v.g.) pode acarretar a perda (exclusão automática) da qualidade de membro do ente coletivo, ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. I. 3 ed. São Paulo: Borsoi, 1970, p. 401-402; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 125, 127, 372. Ver, ainda: RIBEIRO, Renato Ventura. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 194-197, 246, 256-258, 272. Nesse sentido, inclusive, a Lei de Cooperativas (Lei 5.764/71) prevê, no art. 35, IV, a exclusão do associado que “deixar de atender aos requisitos estatutários de ingresso ou permanência na cooperativa”. No direito italiano, tendo em vista que o art. 2.473-bis do *Codice Civile*, ao reger a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, exige que as causas de exclusão sejam especificadas no contrato social, entende-se que podem ser previstas como causas de exclusão automática o atingimento de uma certa idade, a interdição ou a inabilitação, a perda de determinadas qualificações pessoais ou patrimoniais, a realização de determinadas operações, o atingimento de certo objetivo social, etc., ou seja, a hipótese de exclusão pode funcionar como uma condição resolutiva (sendo que o seu procedimento pode ser de competência dos administradores) (ESPOSITO, Ciro. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*. Milano: Giuffrè, 2012, p. 87-90, 149, 160-167; PISCITELLO, Paolo. Recesso ed esclusione nella S.R.L. In: ABBADESSA, Pietro; PORTALE, Giuseppe B. *Il nuovo diritto delle società*, v. 3. Torino: UTET, 2007. p. 715-741, p. 736-738). Na Espanha, entendendo que circunstâncias pessoais podem ensejar a exclusão do sócio quando necessária para a consecução do fim comum (sendo que, tendo em vista que o art. 351 da *Ley de Sociedad de Capital* dispõe sobre a necessidade de previsão estatutária das causas de exclusão, entende-se que tais causas não precisam estar vinculadas ao descumprimento de deveres de sócio, podendo somente revelar que o sócio não reúne mais as condições que se entendem necessárias para continuar sendo membro do ente coletivo), ver: SANTAS, Francisco Javier Framiñán. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*. Granada: Comares, 2005, p. 5 ss; CODINA, Joaquim Castañer; COSTA, Vivianne Colomà; PARRAMON, Cristina Roset. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*. Valencia: Kluwer, 2012, p. 1.010 ss; FERNÁNDEZ, Rafael Leña; PÉREZ, Manuel Ángel Rueda. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*. Granada: Comares, 1997, p. 96 ss. E, na Alemanha, entende-se ser possível a previsão de hipóteses de que o contrato social preveja a separação (exclusão) automática de um sócio quando determinados eventos ocorram (atingimento de determinada idade, mudança de domicílio, etc) (BAUMBACH, Adolf; HUECK, Alfred. *GmbHG*. 20 Aufl. München: C. H. Beck, 2013, p. 764; KÜBLER, Friedrich. *Derecho de sociedades*. Trad. Michèle Klein. 5 ed. rev. y ampl. Madrid: Fundación Cultural del Notariado, 2001, p. 122-123; RAISER, Thomas; VEIL, Rüdiger. *Recht der Kapitalgesellschaften*. 5 Aufl. München: Franz Vahlen, 2010, p. 438; WINDBICHLER, Christine. *Gesellschaftsrecht*. 22 Aufl. München: C. H. Beck, 2009, p. 85-87).

Quanto à exclusão (ou expulsão, para quem preferir) do sócio da sociedade limitada, que é a perda da qualidade de quotista (*status socii*) contrariamente à sua própria vontade (ou seja, é o afastamento imposto a um sócio), tem-se que ela sempre se opera em razão de uma causa, podendo se dar de pleno direito ou de modo facultativo (opcional)¹¹⁻¹².

A exclusão de pleno direito foi inserida no ordenamento jurídico italiano para afastar dúvidas interpretativas que existiam nas questões de falência de sócio e da liquidação das quotas de sócio por credor particular quando da vigência do Código Comercial de 1882; assim, o art. 2.288 (e art. 2.270) do *Codice Civile* estabeleceu tais

¹⁰ É importante não confundir a perda do *status socii* em decorrência de uma das hipóteses de rompimento do vínculo social, i.e., dissolução parcial *lato sensu*, que se opera nas situações referidas no corpo do texto, com a alienação (cessão, gratuita ou onerosa) de quotas que se faz a outro(s) sócio(s) ou a terceiro(s) estranho(s) ao quadro social (nos termos do art. 1.057 do Código Civil) – e aqui, para todos os efeitos, consideramos que a alteração do controle social, utilizada como mecanismo de recuperação judicial (art. 50, III, da Lei 11.101/05), tende a ser realizada por meio de cessão da participação social (cf. VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. O *status* jurídico do controlador e dos administradores na recuperação judicial. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 45, n. 143, p. 21-38, jul./set. 2006, p. 35). Neste sentido, não conseguimos compreender, por exemplo, o posicionamento de Idevan Rauen Lopes quando sustenta que o exercício do direito de recesso seria uma hipótese de alienação voluntária, enquanto que a exclusão de quotista seria uma hipótese de alienação forçada (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 87) – mesmo porque, na dissolução parcial, de regra ocorre a liquidação da participação social do sócio que tem o seu vínculo rompido com a consequente apuração e pagamento dos haveres, justamente o que não ocorre no caso de alienação da participação social.

¹¹ Renato Ventura Ribeiro distingue a exclusão em sentido amplo, que abarcaria todas as técnicas de afastamento do sócio ou eliminação (total ou parcial) de sua participação social e independentemente de sua vontade, da exclusão em sentido estrito ou expulsão, que seria o afastamento do sócio em razão da vontade da sociedade (ou dos demais sócios) em procedimento extrajudicial ou judicial; assim, as hipóteses de exclusão de pleno direito seriam classificadas como exclusão em sentido amplo, enquanto que as hipóteses de exclusão facultativa seriam casos de expulsão (muito embora a expulsão seja uma espécie de exclusão em sentido amplo) (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 101-103, 329); andando no mesmo sentido, ver COMPARATO, Fábio Konder. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 16, n. 25, p. 39-48, 1977, p. 46-47. Mas nem todos assim distinguem: para Dayse Baltazar, por exemplo, exclusão e expulsão são sinônimos (cf. BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 120). Já Fábio Tokars entende que exclusão de sócio se dá, somente, quando os demais membros assim deliberam; logo, as hipóteses de falência e liquidação da quota por credor de sócio, para ele, não seriam casos de exclusão, mas de dissolução parcial de sociedade (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 376-377). Quanto ao termo despedida de sócio, afirma-se que abarca tanto a situação de saída voluntária de sócio quanto a exclusão (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 677).

¹² Ressaltamos, aqui, que estamos restringindo a análise às hipóteses de exclusão motivada por questões internas da sociedade. Assim, não nos preocupamos com a perda compulsória da qualidade de sócio motivada por questões externas e que buscam, a rigor, tutelar interesses outros que não os da própria sociedade, tais como as hipóteses em que, diante de questões concorrenciais, é determinada a alienação obrigatória da participação em determinada sociedade como condição à aprovação de alguma operação societária (Lei 12.529/2011, art. 61, §2º), ou quando a participação social é desapropriada tendo em vista necessidade ou utilidade pública (nos termos do Decreto-Lei 3.365/1941), ou, ainda, quando ocorre a requisição de bens (Decreto-Lei 4.812/1942); da mesma forma, não nos preocupamos com o afastamento do controlador no caso de recuperação judicial da sociedade (arts. 64 e 65 da Lei 11.101/05, conforme os ensinamentos de MUNHOZ, Eduardo Secchi. Do procedimento de recuperação judicial. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes (coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 270-319, p. 307-308).

hipóteses de exclusão de pleno direito ao regram a matéria nas sociedades simples, entre as quais não se encontra a *società a responsabilità limitata*, que possui disciplina específica para as mesmas hipóteses – falência e liquidação da quota por credores particulares – no art. 2.471 do *Codice Civile* (prevendo, a grosso modo, a alienação das quotas). E tal orientação acabou por inspirar o legislador brasileiro, representando grande inovação, pois a tradição doutrinária e jurisprudencial nacional em matéria de exclusão de quotista sempre se centrou, quase que exclusivamente, na exclusão facultativa em decorrência do descumprimento de deveres de sócio para com a sociedade¹³. Desta forma, a exclusão de pleno direito, caracterizada pelo seu automatismo e natureza cogente (ou seja, pela impossibilidade de a sociedade optar ou não pela exclusão do sócio, pela inviabilidade de se analisar a conveniência e oportunidade da exclusão, pela irrelevância da vontade dos sócios)¹⁴, ocorre quando o sócio é declarado falido¹⁵ ou tenha sua quota liquidada por

¹³ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 51. Ver, sobre o tema: ACQUAS, Brunello. *L'esclusione del socio nelle società*. Milano: Giuffrè, 2008, p. 206-207; PERRINO, Michele. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*. Milano: Giuffrè, 1997, p. 212 ss.

¹⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 64-65: “O principal elemento que, no regime do Código Civil de 2002, diferencia a exclusão de pleno direito das hipóteses de exclusão facultativa é precisamente o automatismo e a natureza cogente que caracterizam a aplicação do instituto da primeira, ausente nos casos de exclusão do sócio inadimplente em face da sociedade.” “Tal possibilidade de avaliar a conveniência da expulsão não está presente na exclusão de pleno direito, que se opera e produz efeitos independentemente de qualquer formalidade ou manifestação específica dos sócios. De fato, a redação do parágrafo único do artigo 1.030 se reveste de todos os traços de um comando cogente do legislador, que não pode ser derogado ou repelido pela vontade das partes.” “Uma eventual deliberação contrária à exclusão seria inócua e uma decisão judicial sobre a matéria teria caráter meramente declaratório e não constitutivo negativo.” No mesmo sentido: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 205 ss, 227; DI SABATO, Franco. *Diritto delle società*. 2 ed. Milano: Giuffrè, 2005, p. 132; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 71; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 25; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 212-213. Todavia, Leonardo Guimarães, estranhamente, entende que, nestas hipóteses, a exclusão do quotista é deliberada pela maioria simples dos demais sócios (GUIMARÃES, Leonardo. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 129, p. 108-120, jan./mar. 2003, p. 118), com o que, obviamente, não podemos concordar.

¹⁵ Sobre o tema (salientando-se que a decretação da falência acarreta a exclusão automática – de pleno direito – do sócio falido, mesmo antes que se inicie a apuração dos haveres e pouco importando se os haveres excederão o montante devido pela massa falida, o que faz com que não se possa compreender a exclusão de pleno direito do sócio falido como decorrência natural da necessidade de arrecadar as quotas/os haveres para a posterior satisfação dos credores, cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 64), ver: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 289-294; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 207-210; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 492-493; FRONTINI, Paulo Salvador. Seção VIII: Dos efeitos da decretação da falência sobre as obrigações do devedor. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 434-468, p. 456-458; MARTINS, Glauco Alves. Efeitos da decretação da falência sobre as obrigações do devedor. In: PAIVA, Luiz Fernando Valente (coord.) *Direito falimentar e a nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 441-482, p. 471-472; PACHECO, José da Silva. *Processo de Falência e Concordata*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988, p. 411-412; PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 2. 2 ed.

credores particulares¹⁶ (art. 1.030, parágrafo único, c/c art. 1.026 do Código Civil, além do atual art. 123 da Lei 11.101/2005)¹⁷.

rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 18 ss; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206-213; REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 186-188; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 248-254; SANTOS, Theophilo de Azeredo. Arts. 122 a 126. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão (coord.). *Comentários à Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 875-896, p. 880 ss; VALVERDE, Trajano de Miranda. *Comentários à Lei de Falências*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1948, p. 308-310; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 62-68, 151-155. Defendendo ponto de vista diverso, afirmando que a solução em caso de falência de sócio seria dada pelo art. 1.026 do Código Civil, ver: VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. *Curso de direito comercial*, v. 2. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 345-346; caminhando no mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 446. E defendendo interpretação diferenciada, de tentar levar as quotas do falido à alienação, conferindo aos sócios o direito de preferência (para evitar a liquidação da quota em prejuízo da sociedade), ver: SOUSA, Marcos Andrey de. *A constrição da cota de sociedade empresária limitada*. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 267-269; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 160-161. Ainda, é importante salientar que, muito embora o art. 1.030, parágrafo único, refira-se somente ao caso de falência do sócio, tem-se que também deve ser aplicado em caso de insolvência civil (cf. Enunciado 481 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 210; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, p. 128-129; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 285; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 130; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 99).

¹⁶ Sobre o tema (aproveitando-se para para frisar que a perda do *status socii* no caso da liquidação da quota do sócio devedor é muito mais uma consequência da liquidação total da quota do sócio por credor particular seu do que uma exclusão propriamente dita, e tanto isso é verdade que possível é a liquidação parcial da quota), ver: BORGES, João Eunápio. *Curso de direito comercial terrestre*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971, p. 359-361; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 107-112, 187-188; CAVALLI, Cássio. *Sociedades limitadas: regime de circulação das quotas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 101-137; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 278 ss, 354; GRAEFF JUNIOR, Cristiano. A expropriação de quotas de sociedades comerciais. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 18, n. 53, p. 21-33, 1991; LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. Comentário a acórdão do Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo. *Revista de Direito Mercantil*, São Paulo, ano 11, n. 5, p. 113-124, 1972; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 366 ss; PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1. 2 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 223 ss; TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*. São Paulo: Max Limonad, 1956, p. 262 ss; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 216-225, 380-381; VILAR, Willard de Castro. Penhora de Cotas de Sociedade de Responsabilidade Limitada. *Revista de Direito Mercantil*, São Paulo, ano 16, n. 25, p. 31-38, 1977; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 51-62, 102, 118. De qualquer forma, há quem defenda que as quotas do sócio em sociedade limitada podem ser penhoradas por credor particular, mas não são passíveis de liquidação: o destino das quotas deveria, então, ser a alienação judicial, nos termos da legislação processual civil (BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 75-83; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 185 ss; SOUSA. *A constrição da cota de sociedade empresária limitada*, cit.).

¹⁷ O art. 1.030, parágrafo único (e, consequentemente, o art. 1.026), do Código Civil sempre se aplica à sociedade limitada, independentemente se sua regência supletiva se dá ou não pelas regras da sociedade simples (nos termos do art. 1.053 do Código Civil). E isso porque o art. 1.085 do CC faz remissão expressa ao art. 1.030! No mesmo sentido, ver, entre outros CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 117-119; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 34, nota de rodapé, 45; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 445; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 53, 107, 111. José Waldecy Lucena, por sua vez, afirma que o art. 1.026 do CC é aplicável às sociedades limitadas com base no art. 1.053, mesmo que regida supletivamente pela LSA, tendo em vista que esta é omissa sobre a matéria (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 384-385). Já Marcel Gomes Bragança Retto, ao tratar da penhora e liquidação das quotas por credor particular de sócio, entende diferentemente: sustenta que, no caso das sociedades regidas supletivamente pelas regras das sociedades simples, aplica-se o art. 1.026 do CC; por outro lado, em sendo a sociedade limitada regida supletivamente pela LSA e em inexistindo previsão contratual em contrário, não se aplica o art. 1.026 e,

Ainda, pode o sócio ser excluído facultativamente (exclusão facultativa), ou seja, sua exclusão não é automática e nem possui natureza cogente (não há obrigatoriedade), ficando a cargo da sociedade (por deliberação dos sócios) optar pela exclusão ou não (existe a possibilidade de se analisar a conveniência e a oportunidade da exclusão)¹⁸. E tal exclusão pode se dar judicialmente na hipótese de incapacidade superveniente (art. 1.030, *caput*, do Código Civil, caso se considere aplicável tal hipótese às sociedades limitadas)¹⁹,

então, seguem-se as regras processuais sobre alienação judicial de bens (podendo o adjudicante ou arrematante ingressar livremente na pessoa jurídica caso não tenha ocorrido a remição pela própria sociedade ou pelos sócios remanescentes) (RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 76-78). Assim também entendendo: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 388, 429-430, 481; PROENÇA, José Marcelo Martins. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas – legitimidade processual. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 169-184, p. 175, nota de rodapé; e assim dá a entender: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 107-112, 187-188. Defendendo que o art. 1.026 não se aplica às sociedades limitadas, mas somente às simples (deixando dúvida se seu entendimento restringe-se às sociedades limitadas empresárias ou também se estende às sociedades limitadas não-empresárias), tendo em vista a reforma pela qual havia passado o Código de Processo Civil, o que, então, aproximaria o regime das limitadas ao das sociedades anônimas e das disposições do art. 2.471 do *Codice Civile* italiano), ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 51-62, 102, 118; caminhando no mesmo sentido: SOUSA. *A constrição da cota de sociedade empresária limitada*, cit. E entendendo que o art. 1.030, parágrafo único, não se aplica às sociedades limitadas: CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 159-162 (pese embora sustente a liquidação da quota do membro devedor em caso de penhora por credor pessoal).

¹⁸ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 64-65, 68, 87, 119-120; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 256; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 162, 175, 182, 192-193, 330; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 286; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 148-149, 187-188; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 205 ss, 227.

¹⁹ No Código Comercial de 1850, o art. 336, 2, dispunha que a *inabilidade de alguns dos sócios, ou incapacidade moral ou civil, julgada por sentença* era causa de dissolução total da sociedade, bem como o fazia o art. 1.399, IV, do Código Civil de 1916, muito embora a teoria da dissolução parcial *stricto sensu* fosse aplicada – sendo que havia quem equiparava a incapacidade ou inabilidade do sócio à morte para não ocasionar a dissolução total. Sobre o tema, ver: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 281; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 493-494; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 215 ss. O Código Civil de 2002, então, positivou o entendimento de que a incapacidade superveniente do sócio leva à dissolução parcial da sociedade, mediante a exclusão do sócio, com base no art. 1.030, *caput*, aplicável, a princípio, às sociedades limitadas diante da remissão expressa feita pelo art. 1.085. De qualquer forma, sobre a exclusão por incapacidade superveniente do sócio, algumas considerações devem ser feitas, o que se faz necessário, em boa medida, acreditamos, pela tentativa de transposição direta da hipótese de exclusão facultativa do direito italiano (*Codice Civile*, art. 2.286) ao direito brasileiro. Em primeiro lugar, salientamos que tal dispositivo somente se aplica aos sócios pessoas físicas, uma vez que não se consegue vislumbrar em que medida uma pessoa jurídica possa se tornar incapaz (pese embora exista quem pense de modo contrário: BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 206). Em segundo lugar, lembramos que os civilmente incapazes, tradicionalmente em nosso país (ainda quando inexistia regra a respeito), somente podem ser sócios de sociedades que lhes confirmam limitação da responsabilidade, sendo que, na sociedade limitada, o capital social deve estar totalmente integralizado (tendo em vista a responsabilidade solidária pela sua integralização, nos termos do CC, art. 1.052 – além de, enquanto o incapaz for sócio, não poder existir e nem ter havido nos cinco anos anteriores ao seu ingresso integralização do capital com bens, diante da responsabilidade solidária pela exata estimação dos bens, de acordo com o art. 1.055, §1º, do CC); além disso, não podem ocupar cargos nos órgãos sociais (pois dependem da capacidade civil para o exercício das funções). Ao menos este é o posicionamento consolidado (STF, REExt 82.443/SP, Rel. Min. Xavier de Albuquerque, Tribunal Pleno, j. 26/05/1976) e é isso o que queria (e deveria) dizer o art. 974, §3º, do Código Civil, pese embora sua infeliz

redação; e, neste sentido, além da Instrução Normativa 98/2003 do DNRC (itens 1.2.16.5 e 1.2.23.7) (sendo importante referir que a Instrução Normativa DNRC 98/2003, que ainda permanece em vigor, será revogada pela Instrução Normativa DREI 10/2013, que entrará em vigor no prazo de 120 após a sua publicação, que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013), caminha o Enunciado 467 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (e o Enunciado 221 da III Jornada de Direito Civil do CJF). Sobre a participação de sócios incapazes em sociedades, ver: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira von. O sócio incapaz (CC, art. 974, §3º). *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 50, n. 159/160, p. 112-126, jul./dez. 2011; BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 355-357; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 41-43; CRISTIANO, Romano. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 81-82, 93-97; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 219 ss (que possui uma interpretação extremamente flexível diante dos arts. 974 e 975 do CC, admitindo que, por exemplo, o menor seja sócio da sociedade mesmo que o capital não esteja totalmente integralizado e que administre a pessoa jurídica desde que representado ou assistido); e TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 123-126. Logo, por mais que entendamos que a exclusão facultativa de sócios tenha por objetivo o interesse social, não podemos esquecer que a exclusão por incapacidade civil superveniente, além (ou antes) de ser vista como uma forma de tutela da sociedade, deve ser vista como um mecanismo de tutela do próprio civilmente incapaz e, eventualmente, do próprio interesse público. Assim, nas sociedades simples, o sócio civilmente incapaz deve sempre ser excluído (existiria facultatividade? É claro que não!); da mesma forma, nas sociedades limitadas em que o capital social não esteja integralizado (ou caso ocorra aumento do capital social sem integralização à vista ou aporte em bens), o sócio civilmente incapaz também deve ser excluído (cf. FRANÇA; ADAMEK. O sócio incapaz (CC, art. 974, §3º), cit., p. 123; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 132; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 123-126). E, portanto, inicialmente já descartamos, em certa medida, a facultatividade da exclusão do sócio em uma sociedade, caso o sócio se torne civilmente incapaz e não possua responsabilidade limitada – por mais que se possa, eventualmente, questionar se a saída do incapaz da sociedade se trata de verdadeira exclusão ou mera consequência de sua incapacidade, sendo que, ainda, não se pode negar o dever do representante do incapaz em exercer o direito de retirada em tal situação –, discordando, neste ponto, v.g., de Daniel Vio, que vislumbra facultatividade na exclusão do incapaz inclusive na sociedade simples (cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 141). Por outro lado, em se tornando o sócio civilmente incapaz e podendo permanecer na sociedade (tendo em vista a sua proteção com a limitação da responsabilidade), não vislumbramos razão para a sua exclusão, mesmo porque não é inerente à condição de sócio (ao menos na sociedade limitada) a realização de qualquer prestação acessória: o sócio não está, a princípio, obrigado a realizar qualquer contribuição pessoal e direta às atividades sociais (sendo que a incapacidade civil somente é estruturalmente incompatível com o exercício de cargo em órgãos sociais e não com a simples propriedade de participação social). Mas é fato que, se existir, v.g., a obrigação do sócio de realizar alguma prestação acessória, a sua incapacidade pode ser um obstáculo... Assim, a incapacidade civil superveniente pode acarretar a exclusão de sócio, a rigor, não pela constatação da incapacidade, mas sim por ela poder fazer com que o sócio não mais realize as contribuições pessoais a que estava (expressa ou tacitamente) obrigado (ou, em permanecendo o incapaz na sociedade, pode ele vir a ser excluído, no futuro, pelo descumprimento de seus deveres, i.e., falta grave ou ato de inegável gravidade) – isso sem contar que pode a sua participação na sociedade ser condicionada à sua capacidade civil. Vislumbra-se, então, na incapacidade civil superveniente uma possibilidade de exclusão do sócio pelo descumprimento de seus deveres ou que possa acarretar o descumprimento dos seus deveres – ressalvada, é claro, a situação de a participação social ser condicionada à manutenção da capacidade civil. Neste sentido, por mais que o art. 1.085, *caput*, do CC faça remissão expressa ao art. 1.030 do CC, entendemos que o disposto no art. 1.030, *caput*, referente à exclusão por incapacidade civil superveniente não se aplica às sociedades limitadas ou tem aplicação restringida, como também entendem: FRANÇA; ADAMEK. O sócio incapaz (CC, art. 974, §3º), cit., p. 123; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 322; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 43, 159-160; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., 2008, p. 132-133 (sustentando que o art. 1.030, *caput*, na parte relacionada à exclusão de quotista por incapacidade superveniente, também se aplica às sociedades limitadas, mas preconizando que tal situação deve ser levada a conhecimento do Poder Judiciário para que este aprecie, com cautela, a situação do membro perante a sociedade e a própria situação econômica desta, mesmo porque, ainda que a pessoa jurídica tenha responsabilidade limitada e o capital esteja integralizado, pode-se ter que para determinada sociedade a capacidade do sócio seja essencial – como, por exemplo, no caso do integrante que se tornou incapaz também ser o administrador da sociedade e deter um segredo empresarial, podendo a pessoa jurídica vir a quebrar caso tal sócio permaneça na sociedade, mas não se podendo permitir a exclusão

do sócio que se tornou incapaz caso o ente coletivo não necessite de uma colaboração ativa de tal membro); LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 219 ss, 708-708; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 242 ss; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 123-126, 362-363, 374-375; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 119, 141 ss (afirmando a possibilidade de exclusão do sócio que se torna incapaz caso tenha de cumprir com prestações acessórias – sustentando a necessidade de se verificar a proporcionalidade entre a incapacidade e a causa de exclusão, i.e., o impacto da incapacidade superveniente sobre a impossibilidade de realizar a prestação acessória); ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 254 (afirmando que a incapacidade superveniente pode ocasionar a exclusão do sócio caso a capacidade seja condição essencial para a sua continuidade na sociedade e se não tiver representante, além de não mais conseguir colaborar). Já Romano Cristiano vê com dificuldade a aplicação do próprio art. 1.030, *caput*, às sociedades limitadas (ao menos às empresárias), pese embora aplique o art. 1.030, parágrafo único, a este tipo societário (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 137, 364 ss, 378-379). E tanto acreditamos que este é o entendimento correto que, em outros países, a mera situação pessoal do sócio (incapacidade ou inabilitação, v.g.) não é caso de exclusão na sociedade limitada (mas sim em sociedade que, por exemplo, o sócio seja administrador e/ou tenha responsabilidade ilimitada, como na sociedade em nome coletivo e nas sociedades civis), como ocorre, por exemplo, em Portugal (cf. CUNHA, Carolina. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas). In: IDET – Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho. *Problemas do Direito das Sociedades*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 201-233, p. 212); da mesma forma, na Itália, o art. 2.286 do *Codice Civile*, que prevê a exclusão facultativa em caso de inabilitação ou incapacidade, somente é aplicável às sociedades de pessoas (sociedades simples, em nome coletivo e em comandita simples, sendo os mais diversos motivos levantados para justificar tal hipótese de exclusão, desde a falta de *intuitu personae* e a impossibilidade de colaborar com o desenvolvimento da atividade até a perda de rapidez e funcionalidade da vida social, obstaculizando o exercício da atividade): no caso das sociedades limitadas, a exclusão facultativa somente é permitida nas hipóteses previstas no contrato social e que constituam justa causa (*Codice Civile*, art. 2.473-*bis*), admitindo-se, então, que o contrato social preveja como casos ensejadores de exclusão a interdição ou a inabilitação de sócio (ainda que assim seja feito sob a forma de condição resolutiva) (cf., entre outros, ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 64-66, 225 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 87, 160 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 22-23, 167; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 197 ss). Ainda: na Espanha, a incapacidade também não é causa de exclusão de membro da sociedade, somente podendo constar do estatuto como hipótese específica de afastamento (sendo que, de qualquer forma, existe discussão sobre tal possibilidade, cf. FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 108). Isso sem contar que, na Argentina, o art. 91 da *Ley 19.550* faz ressalva expressa: “Habrà justa causa cuando el socio incurra en grave incumplimiento de sus obligaciones. También existirá en los supuestos de incapacidad, inhabilitación, declaración en quiebra o concurso civil, salvo en las sociedades de responsabilidad limitada.” (podendo, de qualquer forma, constar no contrato como hipóteses contratuais de exclusão, cf. VERÓN, Alberto Víctor. *Sociedades comerciales*, t. 2. Buenos Aires: Astrea, 1998, p. 161). Em sentido contrário ao nosso posicionamento, v.g.: ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Sociedade de responsabilidade limitada*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 213-214 (entendendo que a situação deve ser ponderada pelo magistrado); BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 207 (que entende que o art. 1.030, *caput*, se aplica às sociedades limitadas, sendo facultativa a exclusão do membro incapaz); CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 53 (afirmando que o art. 1.030 é aplicável às sociedades limitadas regidas supletivamente pelas normas da sociedade simples, nos termos do art. 1.053 do CC, e que, neste caso, a sociedade pode excluir o quotista supervenientemente incapaz); COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 430 (entendendo que o sócio incapaz pode ser excluído judicialmente da sociedade limitada); GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 445-446 (sustentando ser possível avaliar a conveniência e oportunidade da exclusão do incapaz e desde que não exerça a administração, além de vislumbrar a viabilidade de exclusão do incapaz pelo descumprimento de deveres). Já Egberto Lacerda Teixeira, ao analisar a exclusão de sócio por justa causa, salienta que a incapacidade mental ou moral pode ensejar a exclusão (TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274-275). Por fim, é importante referir que há quem entenda que o conceito de incapacidade superveniente previsto no art. 1.030, *caput*, do CC abarca, além da incapacidade civil (interdição), a incapacidade profissional/contratual (i.e., a inabilitação, temporária – suspensão – ou permanente – cancelamento do registro); assim, caso, por exemplo, um contador tivesse cassado o seu registro no Conselho de Contabilidade, deveria ser excluído da sociedade de contadores da qual faz parte por incapacidade superveniente (cf. PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 94-95; VERÇOSA. *Curso*

e judicial ou extrajudicialmente quando o sócio comete uma falta grave ou pratique atos de inegável gravidade (arts. 1.004, 1.030, *caput*, 1.058 e 1.085 do Código Civil) – ou seja, enquadrados como uma hipótese específica de falta grave ou atos de inegável gravidade, já previamente determinada pelo legislador, o caso do sócio remisso. Tudo isso à semelhança do disposto no art. 2.286, 1, do *Codice Civile* italiano, ao regram a exclusão extrajudicial (de regra) de sócios nas sociedades de pessoas em caso de grave inadimplemento de obrigações legais ou contratuais, inabilitação ou incapacidade ou condenação por crime que vede o acesso a cargos públicos; na Itália, a exclusão facultativa (e extrajudicial), como regra geral às sociedades limitadas, somente foi introduzida com a reforma do direito societário em 2003, no art. 2.473-*bis*, ao permitir que o contrato social preveja hipóteses específicas de exclusão de sócio por justa causa – fazendo-se a ressalva quanto à exclusão do sócio remisso, regradada desde o início no art. 2.466 (e art. 2.286, 2 e 3) do *Codice Civile*.

Observa-se, então, que toda e qualquer hipótese de exclusão de sócio (facultativa ou de pleno direito) possui uma justa causa: falência, liquidação da quota por credor do sócio devedor, incapacidade superveniente ou descumprimento de deveres sociais²⁰. Não há afastamento de sócio contra a sua vontade sem a verificação de alguma justa causa.

E o nosso objetivo é, no presente trabalho, estudar, especificamente, a exclusão de sócios pelo descumprimento de seus deveres na sociedade limitada, i.e., diante do

de direito comercial, cit., p. 345); e Alfredo de Assis Gonçalves Neto, ao comentar o art. 1.030 do CC, entende que a exclusão por incapacidade superveniente abarca a perda de pressuposto que uma sociedade exige para que determinada se possa ser membro do seu quadro social, como a mudança da nacionalidade e com a inabilitação profissional, quando previstos legal ou contratualmente (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 286) – em sentido semelhante, Edmar Andrade Filho compara à incapacidade superveniente o fato de o quotista tornar-se funcionário público... (ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 214). Não concordamos com este posicionamento, pois: (i) o dispositivo legal fala em incapacidade, e não perda de habilitação profissional; (ii) a inabilitação pode acarretar a saída do sócio da sociedade porque: (ii.a) a habilitação profissional era condição para que fosse sócio (seja tal condição estabelecida pelo contrato social – expressa ou tacitamente – ou pela lei), não se podendo, então, falar em exclusão facultativa, ou (ii.b) o fato de não possuir mais a habilitação profissional faz com que não possa mais realizar as contribuições pessoais a que estava obrigado ou descumpra com seus deveres caso permaneça na sociedade, ou seja: a perda da habilitação profissional pode acarretar a exclusão de sócio por falta grave (descumprimento de deveres acessórios) (cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 242 ss). Na Itália, por exemplo, no caso das sociedades limitadas, a exclusão facultativa somente é permitida nas hipóteses previstas no contrato social e que constituam justa causa (*Codice Civile*, art. 2.473-*bis*), admitindo-se, então, que o contrato social preveja como causa ensejadora de exclusão o cancelamento do registro profissional (FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168; PISCITELLO. *Recesso ed esclusione nella S.R.L.*, cit., p. 737).

²⁰ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 118-119. Há quem adote uma noção de justa causa mais estreita, comparando-a com a falta grave cometida por membro da sociedade que pode ensejar a sua exclusão (cf. BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 202, 214).

cometimento de falta grave ou prática de atos de inegável gravidade por parte do sócio, matéria esta que se encontra regrada nos arts. 1.030, *caput*, e 1.085 (e art. 1.058 c/c art. 1.004) do Código Civil. Assim, desde já deve ficar expresso que não pretendemos abordar as outras hipóteses de extinção do vínculo social em relação a um sócio que não a que diga respeito ao cometimento de falta grave, bem como esclarecer que o foco é a análise de tal hipótese na sociedade limitada.

Mas quais as razões para se realizar tal corte no objeto de estudo?

Optamos por restringir o escopo de estudo à sociedade limitada (independentemente se simples ou empresária)²¹⁻²², tendo em vista a enorme

²¹ Cf. LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 733-734. A doutrina normalmente aponta que o tema da exclusão de sócio é mais desenvolvido nas sociedades comerciais (empresárias) do que nas civis (simples), uma vez que, nas sociedades civis, a perturbação das relações sociais seria mais grave tendo em vista a existência de uma maior dependência do crédito e da clientela (cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 112; DALMARTELLO, Arturo. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*. Padova: CEDAM, 1939, p. 13-14; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 70, nota de rodapé). Para nós, no que tange à sociedade limitada e diante do atual desenvolvimento do ordenamento jurídico nacional sobre o tema, isso é irrelevante.

²² A sociedade limitada, como autorizam os arts. 982 e 983 do Código Civil, pode ser tanto uma sociedade empresária quanto uma sociedade não-empresária (simples) (como, no regime anterior ao Código Civil de 2002, a sociedade por quotas de responsabilidade limitada podia ser comercial ou civil). Tais dispositivos legais permitem que uma sociedade não-empresária siga as normas que lhe são próprias (CC, arts. 997 a 1.038) ou adote um dos tipos de sociedade empresária (subordinando-se, então, às regras do tipo societário escolhido sem que perca a sua qualidade de sociedade simples). E é justamente este o conteúdo do Enunciado 57 da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal/CJF, bem como assim também caminham o Enunciado 382 da IV Jornada de Direito Civil do CJF e os Enunciados 475 a 477 da V Jornada de Direito Civil do CJF. Portanto, a regra é que a definição sobre se uma sociedade (no nosso caso, uma sociedade limitada) é empresária ou simples (não-empresária) está baseada no seu objeto social (escopo-meio): será empresária se exercer atividade empresária, e será simples se exercer atividade não-empresária, nos termos do art. 966 do Código Civil (podendo ser considerada empresária caso exerça atividade empresária muito embora conste, de seu objeto social, atividade não-empresária, e vice-versa). Existem exceções que confirmam a regra: a uma, o art. 982 do Código Civil dispõe que as sociedades por ações – sociedade anônima e sociedade em comandita por ações – sempre serão empresárias (ou seja, são empresárias pela forma, independentemente do objeto social), enquanto que as sociedades cooperativas sempre serão simples (é simples pela forma, independentemente do objeto social), como, inclusive, reconhecem o Enunciado 382 da IV Jornada de Direito Civil e o Enunciado 477 da V Jornada de Direito Civil do CJF; a duas, de acordo com os arts. 971 e 984 do CC, tem-se que a sociedade que explora atividade rural pode ser equiparada à empresária (ressalvadas as exceções previstas em lei: se adotar a forma de sociedade por ações será sempre empresária e, se escolher a forma cooperativa, será sempre simples) caso adote um dos tipos de sociedade empresária e requeira inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis. Todavia, os tribunais pátrios, de modo quase que unânime, teimam em dizer, de forma absolutamente equivocada e subversiva do sistema societário brasileiro, que a sociedade limitada é, tendo em vista a sua forma, necessariamente empresária, como bem ilustra, de modo exemplificativo, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no AREsp 25626/MT, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 20/10/2011. Sobre o tema, entre outros, ver: AMARAL, Hermano de Villemor. *Das sociedades limitadas*. 2 ed. Rio de Janeiro: F. Briguiet & Cia., 1938, p. 99-101; BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 277-279, 370-372; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 47 ss; CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 17-25; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 5 ss; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 45-51; FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 50-56; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 286-288; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. Parecer: sociedade que tem por objeto a prestação de serviços de natureza intelectual é de natureza

representatividade que possui no cenário econômico-social pátrio²³ (e que tende a assim permanecer, tendo em vista os grandes benefícios comparativos existentes em relação às outras espécies societárias, muito embora as mais diversas críticas que se possam tecer ao regramento do Código Civil em matéria de sociedades e o eventual desincentivo ao emprego da sociedade limitada)²⁴, o que faz com que a maioria esmagadora dos litígios envolvendo a exclusão de sócio por cometimento de falta grave se trave no seio deste tipo societário – que possui, inclusive, algumas regras particulares a respeito. É, sem dúvida, no âmbito das sociedades limitadas que “o tema parece assumir maior relevo prático”²⁵.

De qualquer forma, podemos, ao longo do trabalho, nos referirmos à exclusão de sócio por falta grave (ou outras formas de coerção do sócio faltoso) em outros fenômenos

simples, qualquer que seja a forma de sua organização. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 50, n. 157, p. 241-258, jan./mar. 2011; GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Sociedade para o exercício de trabalho intelectual. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 41-50; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 39 ss, 101 ss; REALE, Miguel. *História do novo Código Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 251-253; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 47-49; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 36 ss. Assim, desde já frisamos que a exclusão de sócio se aplica, preenchidos os pressupostos, às sociedades limitadas, independentemente do fato de serem empresárias ou simples (não-empresárias) e independentemente de o art. 1.085 fazer referência expressa à *empresa*: não é pelo fato de constar tal palavra do dispositivo legal que ele não será aplicado às sociedades simples limitadas, mesmo porque as sociedades que não são empresárias podem adotar a forma das sociedades empresárias (como a limitada), nos termos do art. 983, *caput*, do CC (cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 71-72; ADAMEK, Marcelo Vieira von. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil. In: ____ (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 185-215, p. 186, nota de rodapé; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 134, 136). E, aqui, aproveitamos para referir que mais correto, em vez da já consolidada expressão “atividade empresarial”, seria utilizar a expressão “atividade negocial”, elaborado por Sylvio Marcondes (MARCONDES, Sylvio. *Questões de Direito Mercantil*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 7) e que, inclusive, designava, no Projeto, o atual Livro II da Parte Especial do Código Civil (salientando-se que o jurista Miguel Reale entendeu que era admissível empregar o nome de uma parte ao todo, uma vez que o Livro em questão tratava principalmente – mas não exclusivamente – da atividade empresarial; assim, o referido Livro II da Parte Especial do Código Civil passou a ser designado como “Do Direito de Empresa”, cf. REALE. *História do novo Código Civil*, cit., p. 42-43, 122); e isso porque, como resta evidente, a expressão “atividade negocial” abarca não somente a atividade empresária, mas também a não-empresária (sobre o tema, ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 72).

²³ Para estatísticas sobre a constituição de sociedades no Brasil, ver: <http://www.dnrc.gov.br/>.

²⁴ Muitas críticas são realizadas ao regramento das sociedades no Código Civil (que vão desde a transposição direta de institutos existentes em outros ordenamentos jurídicos, sem se atentar adequadamente às particularidades de nosso país, até o caráter obsoleto de suas disposições, passando pelo excessivo intervencionismo limitador da liberdade contratual), talvez, em especial, ao regramento das sociedades limitadas (com estrutura institucionalizada e burocratizada, inclusive quóruns de deliberação elevados, além de um regramento confuso). Sobre o tema, ver, entre outros: FRANCO, Vera Helena de Mello. O triste fim das sociedades limitadas no novo Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 40, n. 123, p. 81-85, jul./set. 2001; CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 43-48, 59 ss; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 540-542; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 95-111.

²⁵ CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 201.

associativos (sejam sociedades, sejam associações – a estas, especialmente diante do previsto no art. 44, §2º, do Código Civil, que dispõe que *as disposições concernentes às associações aplicam-se subsidiariamente às sociedades que são objeto do Livro II da Parte Especial*, o que inclui, por certo, as sociedades limitadas). Igualmente, questões propostas neste texto podem, eventualmente, ser aplicadas em outros tipos societários ou mesmo em associações, tanto por disposição legal quanto por aplicação analógica. E dizemos isso porque, muito embora não objetivemos tratar do tema em outros fenômenos associativos que não a sociedade limitada, não podemos deixar de concordar com Fábio Konder Comparato quando afirma que o tema da exclusão de sócio não é específica (exclusiva) das sociedades limitadas, mas está relacionada a todos os tipos societários (ou, melhor dizendo, a todos os fenômenos associativos)²⁶.

Por outro lado, no que tange à restrição da análise do tema à hipótese de exclusão pelo cometimento de falta grave ou prática de atos de inegável gravidade por parte de um sócio, tem-se que tal temática apresenta grande relevância teórica e prática²⁷, inclusive porque perpassa o estudo da própria noção de sociedade, bem como da relação sócio-sociedade²⁸ (especialmente, mas não exclusivamente, os deveres do sócio para com a sociedade e o conflito que se estabelece entre os interesses do sócio e o interesse da sociedade). Mas, além disso, o tema suscita enormes controvérsias não solucionadas pela legislação e pela jurisprudência, ao mesmo tempo em que a doutrina raramente (ou nunca) aprecia, mais aprofundadamente, a questão. Assim, pretendemos esmiuçar a matéria e apresentar (e solucionar, na medida do possível) as conturbadas questões que a envolvem.

Isso também não impede que, ainda que não abordemos as demais hipóteses de extinção do vínculo do sócio para com a sociedade, diversas das considerações feitas no presente trabalho sejam aplicadas às mais diversas hipóteses de dissolução parcial, inclusive às diferentes formas de exclusão de sócio. Da mesma forma, nada obsta que nos

²⁶ COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 46. E Carolina Cunha assim leciona: “(...) a exclusão de sócio é um *instituto unitário* que, no contexto dos diversos tipos de sociedades, pretende resolver, de acordo com *coordenadas constantes*, o *mesmo conflito ou tensão* entre os *mesmos interesses abstractamente contrapostos*. Apenas no que toca à modelação da *concreta resposta* fornecida pelo ordenamento jurídico se fará sentir a influência das *características particulares* de cada tipo societário.” (CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 201-202). E tanto isso é verdade que, por exemplo, no ordenamento jurídico pátrio, o sócio remisso pode ser excluído em qualquer tipo societário, sempre, todavia, respeitando as regras respectivas e suas peculiaridades (sociedades regradas no Código Civil, à exceção da sociedade limitada: CC, art. 1.004; sociedade limitada: CC, arts. 1.004 e 1.058; sociedades por ações: arts. 106 e 107).

²⁷ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 4.

²⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 4-5.

valhamos de soluções ou questões envolvendo outras hipóteses de extinção do vínculo social em relação a um sócio para dar suporte a nossos argumentos (especialmente quando as soluções, por previsão legal ou entendimento doutrinário ou jurisprudencial, sejam idênticas).

É importante ressaltar que temos por objetivo realizar um estudo dogmático dos aspectos substanciais da matéria no Brasil. Buscamos, então, sistematizar e aprofundar o tema da exclusão de sócio por falta grave ou pela prática de atos de inegável gravidade na sociedade limitada no direito brasileiro, segundo suas peculiaridades, apontando pontualmente as falhas existentes na regulação da matéria e justificando a sua apreciação crítica e os entraves legais, inclusive como forma de se buscar soluções práticas (muitas vezes encampadas por advogados, pela doutrina e/ou pela jurisprudência) para as questões ou mesmo sugerir mudanças na legislação.

Assim, não pretendemos realizar uma análise histórica (e, quando assim procedemos, é feito com o escopo de esclarecer algumas ideias e aspectos do regime atual); não se trata de um trabalho de história do direito, muito embora estudemos, o mais minuciosamente possível, o regime brasileiro anterior ao Código Civil em vigor, tendo em vista a possível produção de seus efeitos ainda hoje²⁹. Igualmente, não objetivamos fazer um estudo de exposição do ordenamento jurídico de outros países ou de comparação jurídica, muito embora, eventualmente, nos valhamos das lições sobre a matéria em direito comparado (especialmente, mas não exclusivamente, do direito italiano, pois, além de o tema ser tratado de longa data na Itália, tem-se que o *Codice Civile* de 1942 influenciou a elaboração das normas societárias do nosso Código Civil de 2002, inclusive no que tange à matéria da exclusão de sócios, apesar de algumas diferenças estruturais serem marcantes)³⁰, o que é feito pontualmente ao longo do texto (e sem qualquer pretensão de esgotar o tema) para embasar, por diversas vezes, nossos argumentos ou apontar as

²⁹ Para uma apreciação histórica da exclusão de sócios (em todas as suas hipóteses, e não somente por falta grave), que assenta, basicamente, suas raízes no direito germânico, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 5 ss; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 1 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 8 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario: recesso, esclusione e morte del socio*. Milano: Giuffrè, 2012, p. 59 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 59 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 105 ss; VILLAVARDE, Rafael Garcia. *La exclusion de socios: causas legales*. Madrid: Editorial Montecorvo, 1977, p. 29 ss; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 8 ss.

³⁰ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 7, 20-21, 26 ss.

alternativas existentes em outros países para problemas também por nós enfrentados³¹⁻³². Por fim, não pretendemos realizar um estudo de análise econômica do direito, tão em voga ultimamente em nosso país, apesar de, eventualmente, podermos nos valer de seus argumentos. Reconhecemos a importância e a utilidade da apreciação histórica, do estudo de direito comparado e da utilização do ferramental disponibilizado pela análise econômica do direito; todavia, entendemos que demandariam estudos (e conhecimentos) específicos.

Ainda, é importante referir que, por mais que muitas vezes a exclusão de sócio ou questões correlatas acabem em litígio (a serem resolvidas judicialmente ou por meio de arbitragem³³), sendo, então, questões processuais civis extremamente relevantes para o

³¹ E, assim, esperamos seguir as lições de Tullio Ascarelli quanto à metodologia do emprego do Direito Comparado: “Non si tratta, ripeto, di argomentare in un determinato diritto dalla soluzione raggiunta in un altro diritto; si tratta invece di studiare nella loro portata storica diritti stranieri e diritto nazionale per arricchire l’esperienza del giurista e renderlo così più atto a risolvere i problemi del proprio diritto, rendendolo cosciente della portata delle categorie alle quali fa ricorso.” (ASCARELLI, Tullio. *Interpretazione del diritto e studio del diritto comparato*. In: _____. *Saggi di Diritto Commerciale*. Milano: Giuffrè, 1953. p. 481-519, p. 511).

³² Para uma análise sistemática sobre a exclusão de sócio (em todas as suas hipóteses, e não somente por falta grave) em outros países (especialmente Alemanha, França, Itália, Espanha, Portugal e países de *common law*), ver: REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 115 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 112-125; e VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 12-34. Além disso, recomendamos, logicamente, a bibliografia por nós utilizada para estudarmos a exclusão de sócio no direito comparado; no presente trabalho, lançamos mão da análise pontual dos seguintes ordenamentos jurídicos: italiano, alemão, português, espanhol e argentino.

³³ Partimos do pressuposto de que as questões que envolvam a exclusão de sócio (seja a exclusão judicial, eventuais discussões relacionadas à exclusão extrajudicial, ou mesmo a apuração de haveres, entre outros litígios) podem ser resolvidas por arbitragem (como, inclusive, reconhecem ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 123 ss – ao tratar da exclusão de sócios nas sociedades de pessoas na Itália, tendo existido grande debate sobre a matéria, e sendo feitas algumas ressalvas diante das peculiaridades inerentes ao regime jurídico italiano –; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 39-40; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 236; NUNES, A. J. Avelãs. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*. 1 ed. Reimpressão da ed. de 1968. Coimbra: Almedina, 2002, p. 240 ss, nota de rodapé; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 773; BARBOSA, Henrique Cunha. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 103; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 196, 199-200; FIALDINI FILHO, Pedro Sérgio. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa. In: WALD, Arnoldo; FONSECA, Rodrigo Garcia da (coord.). *A empresa no terceiro milênio: aspectos jurídicos*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 105-118 p. 109; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 287; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 174; RESTIFFE, Paulo Sérgio. *Dissolução de sociedades*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 107-116 – apresentando razoável exposição da matéria, inclusive com precedentes judiciais –; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 534; VILELA, Marcelo Dias Gonçalves. Jurisprudência comentada. *Revista de Arbitragem e Mediação*, a. 2, n. 5, p. 172-183, abr./jun. 2005; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 166; WALD, Arnoldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 236-237; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 307-309 – pese embora este autor apresente uma série de ressalvas). Ora, a exclusão de sócio por falta grave versa sobre direito patrimonial disponível (art. 1º da Lei 9.307/96), que é a condição de sócio e os haveres sociais, nada impedindo que os litígios relacionados à exclusão de sócio sejam submetidos à arbitragem. Mais: nada impede que a exclusão judicial seja discutida em juízo, mas que os haveres sejam apurados na esfera arbitral (TJSP, Apelação Cível com Revisão 392.763-4/1-00, Rel. Des. Paulo Eduardo

tema desta tese, tais aspectos tangenciam o trabalho quando se faz necessário para o correto tratamento da matéria. Ou seja: salvo quando se faz indispensável para a adequada compreensão do direito substancial, não analisamos os aspectos processuais que podem envolver a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, tendo em vista que não se trata de uma tese de direito processual³⁴.

Para levar a cabo o nosso objetivo e com a finalidade de sistematizar e facilitar a leitura do presente trabalho, este é dividido em três capítulos.

Estudamos, no primeiro capítulo, o pressuposto material da exclusão de sócio diante do cometimento de falta grave ou prática de atos de inegável gravidade. Para tanto, abordamos os fundamentos e os objetivos do instituto. Ainda, buscamos conceituar o que seja uma falta grave ou atos de inegável gravidade que possibilitam a exclusão de um sócio, bem como verificar os limites de sua aplicação no caso concreto, além de apreciarmos a questão envolvendo a possibilidade de se proibir, contratualmente, que um sócio seja excluído da sociedade, muito embora descumpra com seus deveres. Por fim, abordamos aspectos estruturais e funcionais da sociedade limitada que, eventualmente, são enfrentados pela exclusão de sócio que comete alguma falta grave ou pratica atos de inegável gravidade.

Já no segundo capítulo, analisamos os procedimentos possíveis para a exclusão de sócio que comete uma falta grave ou pratica atos de inegável gravidade na sociedade limitada. Para tanto, inicialmente é feito um estudo da exclusão de sócio por descumprimento de seus deveres no regime anterior ao Código Civil de 2002, o que se comprovará importante diante do fato de que há quem considere que ainda permanece em vigor o Decreto 3.708/19 – isso sem contar que eventuais soluções anteriores podem se fazer aplicáveis ao regime atual. Em seguida, passamos a abordar a exclusão de sócio por falta grave ou prática de atos de inegável gravidade na sociedade limitada no regime do

Razuk, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 20/06/2006). Ao longo do trabalho, faremos referência única e exclusivamente a processos judiciais (de exclusão de sócio, de impugnação de deliberações sociais, de apuração de haveres, etc), mas desde já deixando claro que tais referências também abrangem processos arbitrais – com a ressalva de que medidas urgentes (cautelares, v.g.), ainda que exista convenção de arbitragem, podem ser tomadas junto ao Poder Judiciário. De qualquer forma, não desconhecemos precedente do Tribunal de Justiça de São Paulo, por exemplo, que entende que o direito de retirada (espécie de dissolução parcial) configura-se em direito patrimonial indisponível e, então, não poderia ser submetida à arbitragem (TJSP, Apelação 0033878-23.2011.8.26.0068, Rel. Des. Pereira Calças, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 11/12/2012).

³⁴ Para análise das diversas questões processuais relacionadas às várias hipóteses de dissolução parcial (*lato sensu*), inclusive exclusão de sócio, ver: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 84-185; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit.

Código Civil em vigor, investigando, detalhadamente, as modalidades de exclusão extrajudicial (art. 1.085 do CC) e judicial (CC, art. 1.030, *caput*) (bem como o procedimento específico para a exclusão do sócio remisso, previsto nos arts. 1.004, e 1.058 do CC), para, então, compará-las.

Finalmente, o terceiro capítulo aborda as consequências da exclusão de sócio por falta grave ou pela prática de atos de inegável gravidade na sociedade limitada, abarcando os seus diferentes aspectos, que vão desde a análise do momento em que ocorre a perda do *status socii* e os deveres remanescentes do excluído, a apuração e o pagamento dos seus haveres e o eventual direito de retenção de valores pela sociedade, o tratamento dado às suas quotas e ao capital social e, por último, a alteração do nome social.

Como se pode constatar, a nossa pesquisa parte do fundamento material que justifica a exclusão dos sócios pelo cometimento de falta grave ou pela prática de atos de inegável gravidade. Feito isso, nós nos detemos nos aspectos procedimentais da exclusão de sócio, tanto na esfera extrajudicial quanto no âmbito judicial. Por fim, apontamos as consequências da exclusão de sócio, abordando tanto os aspectos relacionados à sociedade quanto aqueles que dizem respeito ao excluído³⁵. Pretendemos, assim, trazer clareza à hipótese de exclusão de sócio, na sociedade limitada, pelo descumprimento de seus deveres.

A casuística da exclusão de sócio por falta grave ou prática de atos de inegável gravidade é riquíssima mas, muitas vezes, os precedentes são contraditórios e infundados³⁶. O Código Civil inovou no tratamento da matéria, muito embora dificuldades interpretativas e lacunas existam. E, apesar da grande quantidade de estudos sobre a dissolução parcial da sociedade limitada, uma análise sistematizada e detalhada da exclusão de sócio pelo descumprimento de seus deveres raramente é feita pela doutrina brasileira³⁷, ainda mais se

³⁵ Busca-se, assim, analisar todas as fases do fenômeno da exclusão de sócio: “El estudio de la exclusión supone fundamentalmente tres fases o puntos en que puede dividirse el conjunto de los temas que comprende. La primera de ellas consiste en determinar por qué causas puede jugar la exclusión; la segunda, va referida al llamado ejercicio del derecho de exclusión, o sea, a la fijación de quién puede decidir y de qué manera debe hacerlo; finalmente, está el tratamiento de los efectos de la exclusión del socio.” (VILLAVEVERDE. *La exclusion de socios*, cit., p. 24).

³⁶ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 27.

³⁷ Ao introduzir a sua dissertação de mestrado, na qual analisou todas as espécies de exclusão de sócios na sociedade limitada, assim afirmou Daniel Vio, cujas palavras se aplicam ao nosso caso: “A defesa da atualidade de um tema objeto de pesquisa jurídica, por outro lado, requer a percepção de que o debate doutrinário que o cerca não se encontra totalmente esgotado, que as opiniões dos estudiosos não foram definitivamente decantadas pela jurisprudência, existindo ainda dúvidas a serem dirimidas, posições discordantes e questões em aberto. Também sob esse aspecto, uma investigação dedicada ao estudo da exclusão de sócios revela-se mais do que justificada. No Brasil, o debate em torno dos aspectos polêmicos do

considerarmos que a disciplina desses deveres (cujo descumprimento pode ensejar a exclusão, ou seja, o pressuposto material da exclusão de sócio) é imperfeita e lacônica no Código Civil³⁸ e pouco se debate sobre o procedimento de exclusão (judicial ou extrajudicial) (pressupostos procedimentais da exclusão), além das grandes controvérsias existentes em torno dos seus efeitos (consequências da exclusão). E acreditamos que, aqui, resida a novidade e a contribuição do presente trabalho: na sistematização da matéria e na construção de um modelo hermenêutico compatível com a nossa realidade normativa; isso sem contar que nem tudo já foi dito sobre o tema... Assim, indispensável e novo é o estudo analítico da exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada, com contribuições pontuais e novas nos mais diversos tópicos, pautando-se critérios a fim de que tal instituto tutele adequadamente o interesse e a funcionalidade da sociedade limitada e os direitos dos sócios.

mecanismo da exclusão nunca foi definitivamente superado. Mesmo às vésperas da promulgação do Código Civil de 2002, nossos tribunais produziam decisões contraditórias e a doutrina se debatia em relação a questões como a necessidade de justa causa (e o seu conteúdo) e a possibilidade de exclusão extrajudicial na presença de cláusula restritiva de deliberação majoritária.” “Com a promulgação do novo diploma, entretanto, multiplicaram-se as questões que exigem interpretação e análise. O Código Civil de 2002, com efeito, introduz em nosso ordenamento jurídico o primeiro tratamento minimamente pormenorizado e sistemático do regime da exclusão de sócios, antes relegado a normas relativas ao Registro do Comércio, que apenas tangenciavam a matéria. Ao fazê-lo, contudo, o novo diploma valeu-se de um intrincado e confuso sistema de remissões. Nesse sentido, é natural e inevitável que proliferem opiniões divergentes na doutrina sobre os mais variados aspectos da nova norma, fato que por si já tornaria o tema da exclusão merecedor de uma análise mais detida.” “Em relação às fontes doutrinárias consultadas, é de se apontar o número relativamente pequeno de monografias, publicadas no Brasil, dedicadas especificamente à exclusão de sócios, o qual não parece estar à altura da relevância do tema. Convém recordar que a interpretação prevalente do artigo 18, do revogado Decreto 3.708/19, tornou aplicável à antiga sociedade por quotas a maior parte dos institutos típicos das sociedades anônimas. Este fato, somado ao próprio laconismo do Decreto 3.708/19, permitia a transposição quase direta às sociedades por quotas da maior parte das conclusões obtidas no âmbito das sociedades anônimas e compeliu os doutrinadores a se dedicarem quase exclusivamente a estas últimas, a despeito da maior difusão do primeiro tipo societário. Assim, determinados temas, como a própria questão da exclusão de sócios, tornaram-se em certa medida ‘órfãos’ da devida atenção dos estudiosos, os quais acabaram dedicando-se com maior ênfase a temas que eram, concomitantemente, relevantes tanto para a sociedade anônima quanto para a antiga sociedade por quotas, tal como o direito de recesso.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 5-7). Também constatando a escassa produção sobre o tema da exclusão de sócio, o que contrasta com o alto número de casos, ver RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 25 ss.

³⁸ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 21.

1. PRESSUPOSTOS MATERIAIS DA EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE LIMITADA

1.1. Fundamentos e objetivos da exclusão de sócio por falta grave

De acordo com o art. 981 do Código Civil, a sociedade (excetuadas as sociedades unipessoais e aquelas constituídas por lei – que, de qualquer forma, não nos interessam no presente trabalho³⁹) é formada por um contrato plurilateral⁴⁰ por meio do qual duas ou mais pessoas (físicas ou jurídicas) se obrigam reciprocamente a contribuir (com bens ou serviços) para o exercício de uma atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados. Assim, o contrato de sociedade é um contrato de comunhão de escopo⁴¹, juntando-se os sócios à satisfação do interesse social, que é o interesse dos sócios enquanto sócios⁴², ou

³⁹ E assim afirmamos por duas razões. Em primeiro lugar, como veremos, não conseguimos conceber a exclusão de sócio em sociedade unipessoal (seja ela originária – como é o caso da EIRELI, a qual entendemos que se trata de uma verdadeira sociedade limitada unipessoal –, seja ela superveniente – nos termos do art. 1.033, IV, do Código Civil). E, em segundo lugar, não se cria, a princípio, sociedade limitada por lei (as sociedades criadas por lei são a sociedade de economia mista – que é uma sociedade anônima – e a empresa pública – sendo que a empresa pública, além de ser sociedade unipessoal, até pode, teoricamente, adotar a forma de sociedade limitada, de acordo com o Decreto-lei 200/1967, art. 5º, II, cf. CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 495 ss).

⁴⁰ ASCARELLI. O contrato plurilateral, cit. Trata-se, de acordo com Paolo Ferro-Luzzi, de contrato associativo (FERRO-LUZZI, Paolo. *I contratti associativi*. Milano: Giuffrè, 1976).

⁴¹ Tullio Ascarelli já dizia que o contrato de sociedade é um contrato de comunhão de escopo (ASCARELLI. O contrato plurilateral, cit., p. 271). Calixto Salomão Filho assim pondera: “O caráter associativo de todo contrato de sociedade, tão bem destacado pela doutrina, revela-se exatamente através da comunhão de interesses entre os sócios. É esse objetivo comum que os leva e deve levar à cooperação.” (SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito societário e novo mercado*. In: _____. *O novo direito societário*. 3 ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 51-59, p. 54). Ver, também, entre outros: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 24-25; COMPARATO, Fábio Konder. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual. In: _____. *Ensaio e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 131-149, p. 136-138; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 57-59; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Conflito de interesses nas assembleias de S.A.*. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 58; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 66 ss, 708, 927.

⁴² Não pretendemos esmiuçar a conhecida controvérsia existente entre teorias institucionalidades e contratualistas sobre o interesse social, o que foi bem feito, inclusive no Brasil, por diversos autores. De qualquer forma, anunciamos que aderimos à teoria contratualista (o que já foi manifestado em SPINELLI, Luis Felipe. *Conflito de interesses na administração da sociedade anônima*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 64-66 – com base em que fundamentamos, em boa medida, a presente nota de rodapé). Sobre o tema, ver: CUNHA, Rodrigo Ferraz Pimenta da. *Estrutura de interesses nas Sociedades Anônimas: hierarquia e conflitos*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 110 ss; FRANÇA. *Conflito de interesses nas assembleias de S.A.*, cit., p. 21-53; HANSMANN, Henry; KRAAKMANN, Reinier. The end of history for corporate law. *Georgetown Law Journal*, Washington, n. 89, p. 439-468, jan. 2001; JAEGER, Pier Giusto. *L'interesse sociale*. Milano: Giuffrè, 1972, que revisitou o tema em *L'interesse sociale rivisitato* (quarant'anni dopo). *Giurisprudenza Commerciale*, ano 27, p. 795-812, 2000; MUNHOZ, Eduardo Secchi. *Empresa contemporânea e direito societário*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 36-50; RIBEIRO, Renato Ventura. *Direito de voto nas sociedades anônimas*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 107-122; SALOMÃO FILHO, Calixto. Interesse social: a nova concepção. In: _____. *O novo Direito Societário*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 25-50; SALOMÃO FILHO, Calixto. *A sociedade unipessoal*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 44 ss; SCALZILLI, João Pedro. *Contribuições preliminares para uma análise da*

seja, é este fim comum, que abarca tanto o escopo-meio (objeto) quanto o escopo-fim (objetivo), que faz com que os sócios se reúnam e pautem a própria vida do ente coletivo, sendo, por isso, a verdadeira *estrela polar* do direito societário⁴³⁻⁴⁴.

“O interesse social é o interesse comum dos sócios *uti socii* na consecução do escopo-meio e do escopo-fim da sociedade”⁴⁵, o que não significa que os interesses pessoais dos sócios não possam se chocar entre si ou com os interesses do próprio ente coletivo, tendo em vista que cada membro procura conquistar uma posição de superioridade (predomínio)⁴⁶.

conduta de administradores e de controladores de S.A. em contexto de oferta hostil. 2009. 275f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, Rio Grande do Sul, 2009, p. 44-71. Esta é a nossa concepção de interesse social, aplicável inclusive às sociedades limitadas, pouco importando se a sociedade limitada é regida supletivamente pela LSA ou pelas normas da sociedade simples (nos termos do art. 1.053 do Código Civil) (como entendem VITA NETO. A sociedade limitada no novo Código Civil, cit.; e RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 184-187).

⁴³ Herbert Wiedemann afirma que o fim comum é a *estrela polar* do direito societário, cf. WIEDEMANN, Herbert. *Gesellschaftsrecht*, B. I. München: Beck, 1980, p. 17 (“Die Gegenstands- oder Zweckklausel des Status bildet den ‘Polarstern’ der Verbandswelt, an dem sich alle Organe und Mitglieder orientieren müssen.”); a passagem consta da tradução realizada por Erasmo Valladão A. e N. França (WIEDEMANN, Herbert. *Excerto do Direito Societário I – Fundamentos*. Trad. de Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 45, v. 143, p. 66-75, jul./set. 2006, p. 67). A mesma referência também é feita em: WIEDEMANN, Herbert. *Gesellschaftsrecht*, B. II. München: Beck, 2004, p. 122. E se diz que o fim comum é a estrela polar do direito societário pois possui: (i) eficácia constitutiva (*konstituierende Wirkung*), já que o fim comum é elemento constitutivo das organizações societárias, inexistindo sociedade (ou associação) sem fim comum próprio, o que acarreta a determinação da forma jurídica e da natureza da organização societária (se se trata de associação ou sociedade, qual tipo societário, bem como qual atividade a ser desempenhada e, então, se a sociedade é simples ou empresária, restando, assim, definidas as normas aplicáveis), além de ser a própria causa do contrato de sociedade (finalidade econômico-social, que é o exercício de uma atividade econômica para obter um lucro e repartí-lo entre os sócios, no caso das sociedades); e (ii) eficácia funcional (*funktionelle Wirkung*), pois a relação entre os sócios e entre os membros e a sociedade é pautada pelo fim comum, estalecendo este fim comum as diretrizes da política social, além de determinar os direitos e deveres dos sócios (em especial a sua intensidade) (delimitando, assim, as esferas individual e coletiva) – bem como dos administradores – e dirigir os estágios da vida social (constituição, desenvolvimento e dissolução). Sobre o tema, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 79-85; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira von. “Affectio Societatis”: um Conceito Jurídico Superado no Moderno Direito Societário pelo Conceito de “Fim Social”. In: _____. *Temas de Direito Societário, Falimentar e Teoria da Empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 27-68, p. 42-47; SCHMIDT, Karsten. *Gesellschaftsrecht*, B. I. 4 Aufl. Köln: Carl Heymanns, 2002, p. 61 ss; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 8-11; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 121-126. Ver, também: COMPARATO. *Exclusão de sócio*, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 137-138. Em certo sentido, também remetemos a: ASCARELLI. *O contrato plurilateral*, cit., p. 271-272.

⁴⁴ Salientamos que toda e qualquer sociedade (ou, melhor dizendo, todas as associações de pessoas) possui um fim social, que pauta a sua atuação juntamente com os direitos e deveres dos sócios. E, para se ter sociedade, todos os sócios devem ter o objetivo comum, o que não significa que todos os membros tenham os mesmos objetivos individuais ou a mesma motivação, como bem salienta, entre outros, WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 50. Ver, também: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 81.

⁴⁵ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 152.

⁴⁶ COMPARATO. *Exclusão de sócio*, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 137-138.

E, nesse sentido, o direito societário, enquanto direito das organizações finalísticas privadas (*Zweckverband*)⁴⁷, é um direito de cooperação privada (*privatrechtliches Kooperationsrecht*) e, justamente para viabilizar o atingimento do fim comum ao congregar os diversos interesses que se manifestam internamente (e externamente), estabelece uma série de normas de comportamento (direitos e deveres), de competências/organização e de procedimentos⁴⁸. Assim, por exemplo, pode-se apontar o princípio majoritário, que é o modo clássico de solucionar eventuais divergências sobre a forma melhor se atingir o fim comum na esfera societária⁴⁹, além, é claro, dos próprios deveres – e direitos – que incidem sobre os sócios.

Dessarte, tem-se que a relação sócio-sociedade (a situação jurídica⁵⁰ que cada sócio ocupa na relação jurídica societária ou, para quem preferir, o *status socii*, a qualidade de membro ou a membridade – *Mitgliedschaft*) é uma relação normalmente duradoura (destinada a prolongar-se no tempo) e complexa⁵¹ pautada por um feixe de direitos e

⁴⁷ “(...) a temática do moderno direito societário abrange o estudo das associações em sentido amplo (CC, art. 44, §4º), isto é, das associações em sentido estrito e das sociedades. E isso pela simples e boa razão de que ambas as espécies de organizações associativas são, antes de tudo, organizações finalísticas, organizações que se caracterizam pelo fenômeno de cooperação entre dois ou mais sujeitos para a consecução de certos fins comuns: ‘Constituem-se as associações pela união de pessoas que se *organizam para fins* não-econômicos’ (CC, art. 53); e ‘celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, *para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados*’ (CC, art. 981).” (FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit., p. 43). Igualmente: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 24, 79-80. Sobre o tema, ver: KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 29 ss.

⁴⁸ Cf. WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 1; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 3-4; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 18 (na tradução de Erasmo Valladão A. e N. França: WIEDEMANN. *Excerto do Direito Societário I – Fundamentos*, cit., p. 68-69). No mesmo sentido, ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 27.

⁴⁹ Como assevera Tullio Ascarelli, a sociedade é uma organização que visa uma finalidade comum a todos os participantes, na qual geralmente os rumos da coletividade são decididos por maioria, situação que difere dos contratos em geral, nos quais o consentimento de todos os participantes é elemento essencial (ASCARELLI. O contrato plurilateral, cit., p. 290-293). Logo, o direito societário teria encontrado uma técnica de absorção de conflitos, própria e exclusiva, com base na assembleia de sócios (quotistas ou acionistas), de modo que a intervenção judicial deveria ser secundária e admissível somente em casos excepcionais (COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. Grupo de sociedades. *Revista dos Tribunais*, a. 78, v. 647, p. 7-22, set. 1989, p. 15-16).

⁵⁰ Entende-se por situação jurídica a posição ocupada pelo sujeito no âmbito de uma relação jurídica (cf. LUMIA, Giuseppe. *Elementos de teoria e ideologia do direito*. Trad. de Denise Agostinetti. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 104). Também adotando este conceito, com base em quem buscamos a referência bibliográfica, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 47.

⁵¹ AMARAL, Francisco. *Direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 169 (“[A] relação jurídica é simples quando se forma um vínculo, unindo duas partes, e complexa quando várias relações se entrelaçam, criando uma pluralidade de direitos e deveres entre as partes”); PINTO, Carlos Alberto da Mota. *Teoria geral do direito civil*. 4.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p. 186 (“I - Ao referirmo-nos como conteúdo ou estrutura da relação jurídica o direito subjetivo propriamente dito e o dever jurídico ou o direito potestativo e a sujeição, estamos a considerar a relação jurídica simples ou singular. Tratando-se de um direito de crédito e da correspondente obrigação, fala-se de obrigação singular. Assim, o dever de prestar o preço a cargo do comprador de um objecto e o correlativo direito de exigir. II - A realidade jurídica apresenta-nos, porém, normalmente uma série de direitos subjectivos ou deveres e sujeições (uma série de relações jurídicas

deveres (que decorrem de lei ou do contrato) ou, melhor dizendo, posições jurídicas ativas (direitos, poderes e faculdades) e passivas (deveres, sujeições e ônus)⁵²⁻⁵³. E os deveres para com a sociedade começam imediatamente com o contrato (se não for estabelecida outra data) e terminam somente quando, liquidada a sociedade, se extinguirem as responsabilidades sociais (como determina o art. 1.001 do Código Civil – e como determinava o art. 329 do Código Comercial de 1850 e o art. 1.375 do Código Civil de 1916).

A questão é que:

Os direitos que os sócios gozam inserem-se e são valorados no âmbito da organização do grupo criado pelo contrato de sociedade. A inserção do indivíduo em um grupo organizado justifica, por isso, a subordinação dos interesses individuais ao interesse comum do grupo (e até o sacrifício dos primeiros para a realização do último)⁵⁴.

E, diante de todo o exposto, tem-se que o cumprimento dos deveres de sócio não extingue a relação social, pelo contrário: a relação resta reforçada com o decorrer da sua execução, gerando, talvez, novos deveres embasados na confiança⁵⁵.

singulares) conexas ou unificadas por um qualquer aspecto, v.g., o promanarem do mesmo facto jurídico ou o visarem o mesmo escopo. Fala-se então de relação jurídica complexa”).

⁵² Sobre as posições jurídicas ativas e passivas do sócio, ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 48-52.

⁵³ “A sociedade (...) é um contrato – plurilateral e associativo, pelo qual se constitui e organiza uma duradoura coletividade marcada pela comunhão de escopo, da qual os sócios são partes ou centros de imputação de interesses. Embora a doutrina alemã sustente que a qualidade de sócio (*Mitgliedschaft*) corresponde, simultaneamente, a um direito subjetivo e a uma relação jurídica, pode-se também afirmar, simplesmente, que a qualidade de sócio constitui uma *posição contratual* que identifica a *situação jurídica subjetiva* do indivíduo no contexto da *relação jurídica societária*, sendo esta, por sua vez, uma relação contratual e, como tal, *complexa* ou *mista*; segue-se que a qualidade de sócio caracteriza-se por uma série conexas de posições jurídicas subjetivas ativas e passivas. Mais simplesmente, a qualidade de sócio corresponde à situação jurídica que o indivíduo ocupa na relação jurídica societária e, por efeito, o conjunto de posições jurídicas subjetivas ativas e passivas da pessoa enquanto membro daquela específica sociedade; é, por outras palavras, a situação jurídica complexa que cada sócio ocupa na sociedade, situação esta que só poderá ser aferida em concreto e que, em cada sociedade, poderá variar de conteúdo para cada sócio. Em sentido estrito, a qualidade de sócio não é um *status*, mas uma qualidade jurídica; no entanto, num sentido mais amplo do termo, é possível afirmar que se cuida de um estado, de modo a então legitimar emprego do termo que se popularizou: *status socii*.” (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 47-48). Sobre o *status socii*, ver, também: MARINO, Daniela Ramos Marques. *O status socii*. In: FRANÇA, Erasmio Valladão Azevedo e Novaes (coord.). *Direito societário contemporâneo I*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 163-182; CORDEIRO, António Menezes. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II (Das Sociedades em Especial). 2 ed. Coimbra: Almedina, 2007, p. 317 ss; CUNHA, Paulo Olavo. *Direito das sociedades comerciais*. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2006, p. 183 ss; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 101 ss; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 60 ss.

⁵⁴ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 91.

⁵⁵ Cf. CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 317.

Por outro lado, quando o sócio (pouco importando se se trata de um sócio pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeiro, originário ou tendo ingressado na sociedade após a sua constituição) descumpra um de seus deveres sociais (legais ou contratuais) em detrimento do interesse social (ocorrendo, então, o conflito de interesses *lato sensu*)⁵⁶, existe, entre outras medidas possíveis, a viabilidade da resolução do contrato em relação à sua pessoa (extinção do vínculo social): ao adquirir o *status socii* (pouco importando como: se fundador, sucessor, adquirente de quotas, etc), a pessoa acaba por se sujeitar às normas impostas pelo ordenamento jurídico e pelo contrato social, entre as quais se encontra a regra da exclusão de sócio em caso de descumprimento de seus deveres⁵⁷. No direito romano isso acarretava a dissolução da sociedade (D, 17, 2, 14), mas hoje pode ocasionar a exclusão de sócio⁵⁸.

Assim, a exclusão de sócio por falta grave ou ato de inegável gravidade é instrumento de caráter privado assentado no seio do direito das obrigações, permitindo que a sociedade responda ao descumprimento grave de deveres por parte de um dos sócios por

⁵⁶ No direito societário, o conflito de interesses ocorre quando os interesses dentro do mesmo ente coletivo se contrapõem (GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Conflitos de interesse entre sociedade controladora e controlada e entre coligadas, no exercício do voto em Assembléias Gerais e reuniões sociais. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 22, n. 51, p. 29-32, jul./set. 1983, p. 29); e isso pode ocorrer em duas hipóteses (STESURI, Aldo. *Il conflitto di interessi*, cit., p. 101): conflito de interesses na relação entre sócio e sociedade e conflito de interesses na administração da sociedade. A nós, no presente estudo, interessa o conflito entre quotista e sociedade. E, ao falarmos de conflito de interesses entre sócio e sociedade, é possível compreender tal expressão em sentido lato ou estrito. Em sentido amplo (*lato sensu*), há uma permanente tensão entre os interesses do quotista e os interesses do ente coletivo pelo simples fato de existir a relação entre ambos os sujeitos, mesmo porque o interesse da sociedade sempre deve prevalecer (art. 115, *caput*, da LSA). E caso o sócio descumpra quaisquer de seus deveres (como, por exemplo, o próprio voto *ad aemulationem*, censurado pelo *caput* do art. 115 da LSA), existirá a contraposição de interesses. Por outro lado, existe o conflito (intersubjetivo) de interesses *stricto sensu* na assembleia ou reunião de sócios quando o quotista vota no conclave, i.e., ao lançar seu voto, o seu teor é influenciado de modo determinante por possuir o membro interesse pessoal extrassocial contrário ao interesse do ente coletivo (nos termos regrados pelo art. 115, §1º, da LSA, e arts. 1.010, §3º, e 1.074, §2º, do Código Civil), sendo que a satisfação de um interesse só pode se dar com o sacrifício (ou a subordinação) de outro. Sobre o tema, baseamo-nos em: SPINELLI. *Conflito de interesses na administração da sociedade anônima*, cit., p. 135-145. Ver, também: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 133 ss, 156; ARAGÃO, Paulo Cezar. Apontamentos sobre desvios no exercício no direito de voto: abuso de Direito, benefício particular e conflito de interesses. In: CASTRO, Rodrigo Pironti Aguirre; WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge; GUERREIRO, Carolina Dias Tavares (coord.). *Direito empresarial e outros estudos de Direito em homenagem ao professor José Alexandre Tavares Guerreiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 183-214, p. 183 ss; EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A Comentada*, v. I. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 661-662; ENRIQUES, Luca. *Il conflitto d'interesse degli amministratori di società per azioni*. Milano: Giuffrè, 2000, p. 147 ss; FRANÇA. *Conflito de interesses nas assembléias de S.A.*, cit., p. 99.

⁵⁷ “Entrando para sociedade, seja de que tipo fôr, a pessoa natural aliena parte de sua independência. Renuncia a alguns direitos em benefício da pessoa jurídica, para cuja formação contribúe ou de que coparticipa.” (FERREIRA, Waldemar; ARAUJO, Celso Alves de. *O direito insurrecional do acionista*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1939, p. 6).

⁵⁸ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 216.

meio da resolução do vínculo contratual mantido com o quotista inadimplente⁵⁹ – e não com a sua dissolução total⁶⁰.

O sócio pode ser excluído em decorrência do cometimento de uma falta grave (art. 1.030 do CC) ou pela prática de ato de inegável gravidade que coloque em risco a continuidade da empresa (art. 1.085 do CC) (além da hipótese de não realizar – total ou parcialmente – o capital subscrito, nos termos dos arts. 1.004 e 1.058 do CC), o que representa verdadeiro descumprimento de seus deveres (legais ou contratuais) enquanto sócio, à semelhança do previsto no art. 2.286, 1, do *Codice Civile* italiano ao tratar da exclusão de sócio nas sociedades de pessoas⁶¹. Trata-se, efetivamente, de resolução do contrato de sociedade por inadimplemento, nos termos previstos no art. 475 do Código Civil. É a exclusão de sócio pela prática de falta grave ou de ato de inegável gravidade a expressão, no direito societário, da resolução do contrato por inadimplemento⁶²⁻⁶³ – e não

⁵⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 87.

⁶⁰ Nesse sentido, Rubens Requião falava que a exclusão do sócio é *técnica preservativa da sociedade comercial* (REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 15). Ver, também: FARIA, Sebastião Soares de. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*. São Paulo: Saraiva, 1926, p. 20; e FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 1 ss. E Orlando Gomes assim sustentou: “O instituto da exclusão existe precisamente para obviar os inconvenientes da dissolução nos casos a que se aplica. Após a exclusão a sociedade continua entre os demais sócios (...)” (GOMES, Orlando. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 111-134, p. 133).

⁶¹ “**Art. 2286. Esclusione.** L'esclusione di un socio può aver luogo per gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge o dal contratto sociale, nonché per l'interdizione, l'inabilitazione del socio o per la sua condanna ad una pena che importa l'interdizione anche temporanea, dai pubblici uffici.” O art. 2.286 do *Codice Civile* está previsto no capítulo referente à sociedade simples, mas também é aplicável às sociedades em nome coletivo – com base no art. 2.293 – e às sociedade sem comandita simples – com base no art. 2.315) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 43 ss, 71 ss).

⁶² Compartilhando nosso entendimento (ou assim dando a entender), e sendo doutrina majoritária, ver, entre outros: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 123 ss BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit.; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 75 ss; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 190; BOITEUX, Fernando Netto. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências. Legislação aplicável. *Revista dos Tribunais*, ano 94, v. 841, p. 151-161, nov. 2005, p. 153; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 309-310; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 426; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 41-42; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 138 ss; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 20; FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro. In: ____; BOTTALLO, Eduardo Domingos (coord.). *Sociedades por quotas de responsabilidade limitada*. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, 1987. p. 69-83, p. 70-71; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 27-28; GOMES. Parecer, cit., p. 118-121; LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 34, n. 100, p. 85-97, out./dez. 1995, p. 88-89; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 118 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 705; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 69; PINTO JÚNIOR, Mário Engler. Exclusão de acionista. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 23, n. 54, p. 83-89, abr./jun. 1984, p. 85-86; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 125-127; REQUIÃO. *A preservação da sociedade*

comercial pela exclusão do sócio, cit., p. 79-80, 246 ss; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 86 ss; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 564-565; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 33-34; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 69 ss; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 133; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 56 ss. Sobre a teoria contratualista, ver, ainda, a exposição de RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 145-152. Michele Perrino, por sua vez, compartilha, em certa medida, da teoria contratualista, pese embora entenda que a exclusão de sócio não seja a simples aplicação da resolução dos contratos (instituto que poderia ser aplicado por analogia), buscando ver a exclusão facultativa como meio de tutela da atividade desenvolvida pelo ente coletivo (i.e., com base no prejuízo acarretado à atividade social), base central do fenômeno (contrato) associativo; e, assim, sustenta conseguir explicar hipóteses que a teoria do inadimplemento contratual não consegue, como a exclusão de sócios quando não ocorre o descumprimento de qualquer dever ou exista uma impossibilidade superveniente da prestação (PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 75 ss).

⁶³ Muito se debate sobre a natureza jurídica (ou, para quem preferir, fundamento dogmático) da exclusão (de pleno direito e facultativa) de sócio. Além da teoria da resolução do contrato por inadimplemento, por nós aqui sustentada, existem, basicamente, a teoria da disciplina legal taxativa e a teoria do poder corporativo disciplinar. Para a teoria da disciplina legal taxativa (defendida por Cesare Vivante, Enrico Soprano, Ercole Vidari, Lorenzo Mossa e Rodolfo Calamandrei, entre outros – e de modo singular no Brasil, Tarsis Nametala Sarlo Jorge afirma que, tendo em vista a redação do art. 1.085 do Código Civil, ter-se-ia pautado o ordenamento jurídico pátrio pela teoria da disciplina taxativa legal, com alguns elementos da teoria contratualista), a exclusão seria uma sanção imposta pelo legislador em nome do interesse público (e da preservação da empresa); assim, em sendo instrumento punitivo e excepcional, a exclusão somente poderia ser disciplinada pela lei, sendo, então, pronunciada judicialmente. Dessarte, somente nas hipóteses expressamente arroladas na legislação é que poderia o sócio ser excluído – pese embora alguns de seus defensores entendam pela possibilidade de estipulação contratual de novas hipóteses de exclusão ou que a exclusão ocorra com base em regras implícitas do contrato, sempre para a preservação da empresa. Esta teoria é muito criticada. Em primeiro lugar, porque as principais hipóteses de exclusão de sócio são facultativas (existem, no Brasil, poucas hipóteses de exclusão de pleno direito: falência do sócio e liquidação da quota do sócio devedor, nos termos dos arts. 1.030, *caput*, e 1.026 do CC), estando sujeitas não somente à constatação de uma justa causa, mas também à deliberação social favorável (juízo de conveniência e oportunidade) à aplicação do instituto em cada caso, o que mostra que a tutela buscada pela exclusão de sócios é o interesse da sociedade e não o interesse público. Ainda, se o objetivo fosse a proteção do interesse público, não se poderia vislumbrar a possibilidade de exclusão promovida extrajudicialmente, dependendo, então, sempre, de manifestação judicial, o que contraria o previsto no art. 1.085 do CC. Ainda, se se tratasse de tutela do interesse público (e de penalidade), a exclusão deveria, necessariamente, ser aplicada a todas as hipóteses similares: possuiria um caráter automático, necessário e cogente, não podendo estar sujeita à conveniência e oportunidade. Ademais, a exclusão de sócio não está estritamente vinculada à preservação da empresa: de um lado, a empresa pode ser preservada mesmo com a dissolução total da sociedade e, por outro, a exclusão de um sócio pode acarretar a sua extinção. Isso sem contar a possibilidade de que os sócios prevejam diferentes hipóteses de exclusão. De qualquer forma, há quem defenda a teoria da disciplina taxativa legal baseada no interesse privado (Osmida Innocenti), afirmando que o interesse privado seria protegido pelo legislador; tal posicionamento, por si só, é criticável. Todavia, aqui chegamos à segunda grande crítica a tal teoria: a exclusão não pode ser considerada uma pena imposta pela lei porque o instituto pode ser aplicável a situações em que não se verifica culpa ou dolo por parte do excluendo; não se pode falar em penalidade nas hipóteses que fogem à vontade ou ao controle do sócio, como o caso de exclusão por incapacidade superveniente (CC, art. 1.030, *caput*) ou mesmo na hipótese de falta grave pois, por exemplo, o sócio remisso (CC, arts. 1.004 e 1.058) pode assim ter se tornado por fato alheio à sua vontade. Isso sem contar que, como já dito, se a exclusão fosse penalidade, não se teria como explicar as hipóteses em que a exclusão é facultativa (ora, se a exclusão fosse uma penalidade, deveria ser inderrogável). E, além das críticas já expostas, tem-se uma total inadequação prática da teoria da disciplina legal taxativa em querer positivar, de modo fechado, todas as hipóteses que podem ensejar a exclusão de sócio: a realidade é muito mais rica e complexa do que a imaginação do legislador (ou dos contratantes, caso se admita a previsão das hipóteses em rol fechado no contrato social), abarcando várias situações que podem fazer com que seja necessário ou útil o afastamento de um sócio, sem contar que, se fosse uma norma de caráter público e punitivo, deveriam ser interpretadas restritivamente, o que é incompatível com conceitos jurídicos indeterminados que permitem a exclusão de sócio em casos de ‘falta grave’ ou ‘atos de inegável gravidade’. Isso sem contar a possibilidade de que os sócios prevejam diferentes hipóteses de exclusão. Por sua vez, a teoria do poder corporativo

disciplinar (defendida por Agostino Ramella, Alfredo De Gregorio, Carlo Lessona, Tullio Ascarelli, Umberto Navarrini, Ciro Esposito, Joseph Hamel e Gaston Lagarde, Ernesto Leme e Miguel Reale, entre outros) entende que a exclusão do sócio é uma manifestação da superioridade hierárquica que existiria em favor de qualquer ente coletivo em relação aos seus membros; o ente coletivo seria um ente autônomo separado dos sócios e que exerceria domínio sobre eles. Seria, então, inerente à constituição de qualquer ente coletivo uma delegação das prerrogativas necessárias à organização das suas atividades e defesa da própria existência, entre as quais se encontraria o poder de impor penalidades aos próprios membros – inclusive o poder de excluir. Assim, seria possível preservar o ente social, sendo alternativa à dissolução total da sociedade. Pois bem. Grande problema desta teoria está no pressuposto de que existiria uma relação de hierarquia entre o sócio e a sociedade (ou seja, fora do poder público): ora, a sociedade é um instrumento de execução unitária e coordenada do contrato social, e não de comando ou subordinação (mas é certo que existe uma relação de sujeição às deliberações sociais, de acordo com o art. 1.072, §5º, do CC). Mas, além disso, tal teoria é passível de outras críticas. Inicialmente, é possível argumentar que, em sendo manifestação do exercício de uma prerrogativa soberana, o Poder Judiciário não poderia analisar o mérito da deliberação de exclusão (seria um ato discricionário da sociedade que não poderia ser revisto: o Poder Judiciário, no máximo, poderia verificar os pressupostos formais da exclusão) – isso sem contar que também poderia impor o reembolso dos prejuízos causados pelo sócio excluído à sociedade, também sem controle judicial –, o que é uma verdadeira afronta à garantia de acesso ao Judiciário. Em segundo lugar, tem-se que a suposta soberania da sociedade seria, na realidade, exercida pela maioria social, o que poderia conduzir à arbitrariedade do majoritário, bem como à inexistência da superioridade hierárquica da sociedade sobre todos os sócios (o sócio majoritário não se submeteria ao poder soberano da sociedade...). Nessa toada, se se trata de um poder discricionário e soberano, é difícil justificar a existência de limites à exclusão de sócio. Isso sem contar que, como já dito, não se pode vislumbrar, na exclusão de sócio, a imposição de uma penalidade (existindo, aqui, por se tratar de uma penalidade, divergência sobre se poderia o sócio ser excluído sem previsão legal e/ou contratual). Por fim, é importante salientar que a doutrina do poder corporativo disciplinar não explica a exclusão de sócios nas sociedades não personificadas (que, no Brasil, é questão de menor relevância – pois, aqui, somente a sociedade em comum e a sociedade em conta de participação não possuem personalidade jurídica –, mas que possui grande importância em outros países, como Itália e Alemanha, nos quais as sociedades de pessoas não são personificadas): sem personalidade jurídica, a sociedade não poderia ser investida ou ser titular de qualquer poder sobre os sócios. Ainda, como variante da tese do poder corporativo disciplinar, há quem defenda a tese da vontade social (Antonio Venditti e Renzo Bolaffi), sustentando que a exclusão decorre da vontade social na qual se manifesta o poder corporativo disciplinar, o que supostamente superaria a dificuldade relacionada à exclusão em sociedades sem personalidade jurídica; todavia, além de todos os outros questionamentos que sofre a teoria do poder corporativo disciplinar, existe a dificuldade de se conceituar o que seja vontade social, além de viabilizar a exclusão de sócio sem a convocação do excluendo e não conseguir justificar as hipóteses de exclusão automática (nas quais a vontade social não se manifesta). Existem, também, outras teorias. Antônio Menezes Cordeiro, por exemplo, defende teoria um tanto quanto vaga, em nosso sentir: afirma que a exclusão de membro funda-se na inexigibilidade da manutenção do *status* de sócio por ponderação (valoração) perante o sistema (o direito de eliminação surgiria perante uma ponderação estendida do sistema, com uma especial valoração no sentido da preservação do ente coletivo, mas sem a exigência da manutenção da condição de quotista), encontrando, como meios de materialização, a disposição contratual, as previsões legais específicas e conceitos indeterminados. Fazemos referência, ainda, à tese defendida por Renato Ventura Ribeiro (que supostamente teria encontrado fundamento em Bernard Caillaud e Giuseppe Ferri), de que a exclusão de sócio poderia ser explicada a partir da teoria da quebra da base do negócio, i.e., diante de um fato superveniente que alteraria as bases da sociedade. Para referido autor, sua teoria explicaria todas as hipóteses de exclusão em qualquer espécie societária. Nós não concordamos com tal entendimento por uma questão muito simples: na teoria contratual, a quebra da base objetiva do negócio (ou, se adotarmos outras teorias que deram origem à revisão dos contratos: teoria da imprevisão e teoria da excessiva onerosidade, a qual foi encampada pelos arts. 317 e 478 a 480 do Código Civil), a uma, não necessariamente acarreta a resolução do vínculo contratual, podendo ocasionar a sua revisão, e, a duas, para que incida tal teoria, o evento que enseja a quebra da base não pode ser imputável a nenhuma das partes, o que normalmente ocorre em grande parte das hipóteses de exclusão de sócio. Mas, além disso, não podemos esquecer que não necessariamente uma justa causa para a exclusão de sócio é causa de alteração significativa das bases objetivas da sociedade (abstraindo, aqui, a noção de bases essenciais da sociedade, que, por si só, já pode trazer significativas dificuldades), ou seja, as características básicas e essenciais não são alteradas (não trazem grandes ônus à sociedade ou aos consócios e nem prejudicam o desenvolvimento da atividade negocial e o alcance da finalidade social): basta pensarmos na exclusão diante da falência de um

uma hipótese de penalidade ou sanção⁶⁴. Mas isso não significa que a teoria contratualista seja o fundamento para toda e qualquer hipótese de exclusão (e, assim, por exemplo, não defendemos que, em caso de exclusão automática dos sócios, exista uma presunção de descumprimento dos deveres de sócio); talvez a única ligação existente entre todas as hipóteses de exclusão de sócio seja o fato de o sócio restar afastado da sociedade contrariamente à sua vontade⁶⁵.

pequeno sócio que nunca administrou a sociedade e nem prestou qualquer serviço a ela, bem como na hipótese de descumprimento do dever de integralização por parte de um pequeno investidor (cuja quantia não fará falta à sociedade). Para uma visão ampla e detalhada das várias teorias (e de suas variantes) e de suas críticas, ver (em quem nos baseamos para analisar a matéria): ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 29-36; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 37 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 12 ss, 176-177; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 169 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 75 ss; CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 319 ss; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 23 ss; JORGE, Tarsis Nametala Sarlo. *Manual das sociedades limitadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 270; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 24-26; LEME, Ernesto. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada. *Revista dos Tribunais*, a. 56, v. 379, p. 99-101, maio 1967, p. 99-100; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 702-707; REALE, Miguel. Exclusão de sócio das sociedades comerciais. In: _____. *Questões de direito*. São Paulo: Sugestões Literárias, 1981. p. 309-320, p. 319; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 134 ss; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 144 ss; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 80 ss (sendo que este texto foi utilizado por nós como o escrito basilar para a elaboração desta nota de rodapé).

⁶⁴ Justamente por isso, consideramos impróprio referir que a exclusão por falta grave seja uma sanção ou uma punição, como o fazem, v.g.: CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 151, 157; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 426 ss; e ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 497. Da mesma forma, não conseguimos compactuar com quem se refere aos arts. 1.030 e 1.085 do CC como tipos penais e trata toda a exclusão de sócio como se fosse uma sanção penal (ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 209 ss).

⁶⁵ Autores como Arturo Dalmartello e Avelãs Nunes buscam no descumprimento do dever de colaboração e, então, no inadimplemento do contrato, o fundamento para as mais diversas hipóteses de exclusão de sócio (DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit.; igualmente: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit.; igualmente, por exemplo: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 708-709, 928-929). Todavia, tal fundamento é insuficiente: uma forte crítica que se faz à teoria da resolução do contrato por inadimplemento é justamente o fato de não conseguir justificar a exclusão de sócio de pleno direito ou, melhor dizendo, hipóteses de exclusão em que não ocorre o descumprimento de qualquer dever por parte do sócio (cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 148-150; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 33-36; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 16; CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 322 – que também critica a teoria contratualista porque seria artificial, especialmente nas sociedades em que o elemento pessoal seja mais tímido, pois o pacto social (embora resultado da autonomia privada) teria um sentido normativo geral, e por isso sua interpretação ficaria mais próxima da lei do que dos negócios jurídicos –, pese embora, à p. 85, ao tratar da eliminação de sócios nas sociedades civis, diga que a disciplina se aproxima da resolução do contrato por inadimplemento). Tendemos a acreditar que inexistente um fundamento único sobre a questão da exclusão de sócio. Quanto à exclusão por falta grave ou ato de inegável gravidade, entendemos, como exposto, que seu fundamento encontra-se na resolução do contrato por inadimplemento. Todavia, não podemos negar a dificuldade de se enquadrar as hipóteses de exclusão de pleno direito (falência do sócio e liquidação da quota do sócio devedor) (CC, art. 1.030, parágrafo único), bem como a hipótese de exclusão facultativa decorrente da incapacidade do sócio (CC, art. 1.030, *caput*) na teoria da resolução do contrato por inadimplemento. Isso porque é difícil falar que, nestas hipóteses, existe o descumprimento de algum dever: não se pode argumentar que há, nestes casos, relevantes modificações pessoais do sócio que criam situações incompatíveis com o cumprimento do dever de colaboração. Qual inadimplemento existiria? A falência do sócio, por exemplo, representaria um dano à imagem da sociedade e, por isso, o sócio estaria quebrando o seu

Assim, o contrato de sociedade, como qualquer outro contrato, possui:

- (i) uma cláusula resolutiva tácita (CC, art. 474, segunda parte), dependendo de processo judicial – que, hoje, autoriza a exclusão judicial de sócio (CC, art. 1.030); ou

dever de colaboração? Isso parece ser pouco convincente, mesmo porque – ao menos juridicamente – a falência não possui mais o caráter vexatório e punitivo de outrora... Isso sem contar que a teoria da resolução do contrato por inadimplemento não explica o automatismo, a necessidade e a cogência com que se opera a exclusão de pleno direito sempre que verificados os respectivos pressupostos estabelecidos pela lei (sem qualquer consideração ao interesse da sociedade ou à vontade dos sócios remanescentes), o que nos leva à tutela de outros interesses que não os da sociedade: são eles o interesse de tutela dos credores do sócio falido ou devedor, ou seja, o fundamento encontra-se no interesse público. Não se trata, então, nas hipóteses de exclusão de pleno direito, de uma prerrogativa contratual que pode ser exercida ou não pela sociedade de acordo com seus interesses. Da mesma forma, a exclusão do sócio supervenientemente incapaz possui, em certa medida, fundamento na proteção do incapaz, e não no interesse da sociedade. Pelo exposto, tem-se que é possível buscar fundamentos diversos para as hipóteses de exclusão de sócios, ou se argumentar que a exclusão de sócio *stricto sensu* abrange somente a exclusão facultativa (ou, talvez, somente a exclusão de sócio por cometimento de falta grave ou ato de inegável gravidade) e que a exclusão de pleno direito (acrescida da exclusão de sócio decorrente de sua incapacidade), a despeito de seu *nomen juris*, representaria um instituto distinto (e, assim, poder-se-ia distinguir entre (i) ‘expulsão’, que indicaria somente o afastamento do sócio por questões externas à sociedade, e (ii) ‘exclusão’, a qual se referiria ao afastamento de um quotista do quadro de sócios em função de procedimento – judicial ou não – com origem interna à sociedade). De fato, o que existe é uma discussão, em grande medida terminológica, e que simplesmente confirma que as hipóteses de exclusão de pleno direito possuem lógica e fundamentos dogmáticos distintos quando comparada com a exclusão facultativa. Sobre o tema, baseamo-nos em: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 91-94. Também constatando a dificuldade em se enquadrar todas as hipóteses de exclusão a um único fundamento (teoria), ver RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 135; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 95-96. Ver, também: BOLLINO, Giuseppe. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative* (Parte I). *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obligazioni*, v. 90, fascicolo 5-6, p. 375-420, mag./giu. 1992, p. 377-378. Ainda, mesmo quem busca um fundamento único para as hipóteses de exclusão facultativa (tutela da organização social) reconhece que não existe um fundamento comum entre a exclusão facultativa e a exclusão de pleno direito (cf. PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 222); e buscando vários fundamentos a explicar a exclusão de sócio, ver: BENUSSI, Alessandro. *Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali: esclusione e riscatto*. In: BENAZZO, Paolo; CERA, Mario; PATRIARCA, Sergio. *Il diritto delle società oggi: innovazioni e persistenze*. Torino: UTET, 2011. p. 61-93, p. 72-73). Assim, acreditamos ter pouca (ou nenhuma) relevância a discussão sobre a natureza jurídica da exclusão de sócio, sendo que boa parte do debate relacionado ao tema e sua tentativa de enquadrar as mais diversas hipóteses sob um único fundamento nos remetem à lição de Genaro Carrió, que assevera que várias das discussões envolvendo a natureza jurídica de institutos é irrelevante, constituindo as enormes pesquisas sobre o tema dos mais diversos institutos verdadeira *enfermedad profesional* dos pesquisadores do direito, proporcionando um guia não muito adequado para a solução de eventuais problemas e uma base de sistematização pouco útil (cf. CARRIÓ, Genaro. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4 ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990, p. 100-103); ainda, e defendendo ponto de vista menos extremista, Fabio Konder Comparato destaca que a elaboração dos conceitos e a pesquisa sobre a essência dos institutos não deve ser visto como um fim em si mesmo, mas sim como um instrumento capaz de auxiliar na compreensão e localização do tema no universo do direito, devendo suceder a análise da vida jurídica em sua evolução fática e não anteceder-lá (COMPARATO, Fabio Konder. *Aspectos Jurídicos da macro-empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, p. 3-4).

- (ii) uma cláusula resolutiva expressa (CC, art. 474, primeira parte), não dependendo de processo judicial – que, no atual ordenamento jurídico, autoriza a exclusão extrajudicial de sócio (CC, art. 1.085), com uma pequena ressalva (como veremos mais adiante): no caso do sócio remisso (CC, arts. 1.004 e 1.058), é admitida a exclusão extrajudicial mesmo que não exista cláusula contratual expressa tendo em vista a previsão legal⁶⁶.

Dessarte, como em qualquer contrato (CC, art. 475), o descumprimento de deveres (legais ou contratuais) pode acarretar a resolução por inadimplemento; não seria diferente no caso do contrato de sociedade. E, assim, ainda que fosse inexistente no ordenamento jurídico brasileiro regra a respeito, poder-se-ia pensar na exclusão judicial ou extrajudicial de sócio, como ocorria, em boa medida, no regime anterior ao Código Civil (como veremos no item 2.1 deste trabalho)⁶⁷.

⁶⁶ “Nos *contratos bilaterais* a interdependência das obrigações justifica a sua *resolução* quando uma das partes se torna inadimplente. Na sua execução, cada contratante tem a faculdade de pedir a resolução, se o outro não cumpre as obrigações contraídas. Esta faculdade resulta de estipulação ou de presunção legal. Quando as partes acordam-na, diz-se que estipulam o *pacto comissório expresso*. Na ausência de estipulação, tal pacto é presumido pela lei, que subentende a existência de *cláusula resolutiva*. Neste aspecto, diz-se que é *implícita* ou *tácita*.” (GOMES. *Contratos*, cit., p. 172); e, à p. 173, assim leciona: “Por disposição legal, há, em todo contrato bilateral, implicitamente, uma *cláusula resolutiva*, pela qual a inexecução de uma parte autoriza a outra a pedir a *resolução*.” Ver, também: ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 54 ss.

⁶⁷ No regime jurídico anterior, era muito comum fazer-se referência à existência de cláusula resolutiva tácita, nos termos previstos no Código Civil de 1916 (arts. 119, parágrafo único, e 1.092), tendo em vista a inexistência de regra expressa a reger a exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada. Recorria-se, como não poderia deixar de ser, às normas do direito das obrigações. Nesse sentido, entre outros, ver: COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 140-141; FARIA, Sebastião Soares de. Sociedade civil. Exclusão de sócio que não cumpre os deveres contratuais. In: _____. *Pareceres e comentários*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1933. p. 107-117, p. 109 ss; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 88-89; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 707-708; PINTO JÚNIOR. Exclusão de acionista, cit., p. 85; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 253, 269-270. Também falando em cláusula resolutiva tácita e da exclusão do sócio que cometesse falta grave (e da possibilidade de previsão contratual de cláusula resolutiva expressa), ver a clássica obra de DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 69 ss; igualmente: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 55 ss, 237 ss. Ainda, é importante referir que, diante da inexistência de previsão expressa regendo a exclusão de sócio, havia quem entendesse, seguindo as normas de direito contratual (CC/1916, art. 119, parágrafo único, e art. 1.092), que a exclusão extrajudicial somente poderia se operar quando existente cláusula expressa, sendo que, em inexistindo cláusula no contrato social nesse sentido, necessário seria que a exclusão ocorresse judicialmente (COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 141; FARIA. Sociedade civil. Exclusão de sócio que não cumpre os deveres contratuais, cit., p. 109 ss; no mesmo sentido: ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 64; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 494-496; REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 310-313), o que, além de não ter sido a orientação que prevaleceu (como veremos no item 2.1 deste trabalho), foi objeto de veemente crítica por parte de Luis Gastão Paes de Barros Leães (LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 89-92), uma vez que, segundo o comercialista, o art. 119, parágrafo único, do Código Civil de 1916 não exigiria decisão judicial,

Mas é claro que a estrutura do contrato de sociedade não comporta, pura e simplesmente, a aplicação direta da resolução do contrato por inadimplemento nos termos regradados no art. 475 do Código Civil, o qual, tipicamente, acarreta o direito de desvinculação da parte adimplente e a extinção do próprio contrato⁶⁸.

Mais: no contrato plurilateral, ao contrário do que ocorre nos contratos bilaterais, não existe equivalência recíproca entre as prestações de cada sócio. Apesar de presente no contrato de sociedade, o sinalagma não está presente entre os sócios reciprocamente: a relação sinalagmática forma-se, efetivamente, entre cada um dos sócios e a sociedade. No contrato de sociedade, as prestações de cada um dos sócios não se contrapõem mutuamente e nem necessariamente se equivalem, como ocorre nos contratos bilaterais, mas se alinham em direção ao fim comum⁶⁹. Assim, o fim comum equivale ao sinalagma dos contratos bilaterais⁷⁰.

E, desse modo, como também ocorre com diversos outros institutos⁷¹, é o instituto da resolução do contrato⁷² adaptada à teoria do contrato plurilateral⁷³ – e tanto isso é

mas sim uma mera interpelação judicial (e, assim, seguiu a posição dominante de que, no regime anterior, mesmo em inexistindo previsão expressa no contrato social, a deliberação social mediante justa causa era suficiente para excluir o membro faltoso).

⁶⁸ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 87-88; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 2. Em certo sentido, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 38 ss, 59 ss.

⁶⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 88. Aqui, remetemos a COMPARATO. *Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 40-41: “(...) Ascarelli sustentou, talvez não pela primeira vez, mas com mais felicidade do que qualquer outro antes dele, a natureza de contrato plurilateral das sociedades, procurando mostrar que, se, de um lado, é impossível eliminar o conflito de interesses dentro da sociedade, que se manifesta, por exemplo, no momento da constituição, quanto à avaliação das contribuições de cada sócio, quanto à posição que cada sócio deseja ou pretende ocupar em relação à administração da sociedade, quanto ao direito de voto, quanto à participação em lucros; por outro lado, não se pode esquecer que esse conflito de interesses só ganha sentido quando referido a um objetivo comum dos sócios, objetivo esse que corresponde às suas realidades, estreitamente ligadas, de produção e distribuição de lucros, mediante a realização ou desempenho de uma atividade empresarial.” “Então, dizia ele, sem dúvida na disciplina desses conflitos de interesse há técnicas contratuais. Mas, na superação desses conflitos, por meio do escopo comum, deve-se distinguir, deve-se localizar a grande distinção entre a sociedade e os demais contratos de intercâmbio.” “Os sócios não se colocam uns na frente dos outros, como nos contratos de intercâmbio. Eles não se apresentam numa estrutura de troca, de intercâmbio de contribuições, de prestações, mas eles se colocam um ao lado do outro, e a prestação de cada sócio só tem sentido quando referida a esse objetivo comum, a esse escopo comum”. Ver, também, entre outros: COMPARATO. *Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual*, cit., p. 136 ss; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 38 ss, 59 ss.

⁷⁰ WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 8; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 80. Criticando esta concepção, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 150-151.

⁷¹ Nesse sentido, podemos dar os seguintes exemplos: (i) a invalidade do vínculo de uma das partes do contrato plurilateral acarreta a invalidade somente da adesão daquela parte, e não de todo o negócio jurídico: a sociedade (o contrato plurilateral), então, sobrevive (salvo se a prestação ou a participação do membro cujo ingresso foi invalidado for essencial à vida do ente coletivo, quando, então, ocorrerá a dissolução tendo em

verdade que mesmo no regime anterior ao Código Civil, época em que inexistia previsão expressa de uma regra geral sobre exclusão de sócio, era admitida a exclusão de sócio (judicialmente ou extrajudicialmente)⁷⁴. Enquanto contrato, é lógico que o contrato de sociedade está sujeito às normas do direito contratual, fazendo-se, sempre, as devidas (necessárias) adaptações⁷⁵.

Nesse sentido, o fato de que a resolução do contrato por inadimplemento não se aplique ao contrato de sociedade da mesma forma que incide sobre os contratos bilaterais (isto é, determinando o próprio fim do contrato) não pode servir como argumento para se refutar o fundamento contratual do instituto da exclusão de sócios. Tal característica representa, ao contrário, uma reafirmação e um reflexo da especialidade do Direito

vista a impossibilidade de preencher o seu fim), como, inclusive, positivaram os arts. 1.420 e 1.446 do *Codice Civile*, bem como o art. 16 da *Ley 19.550* argentina; (ii) não ocorre a incidência da *exceptio inadimpleti contractus*, positivada no art. 476 do Código Civil (e nos arts. 1.459 e 1.466 do *Codice Civile*): não pode um sócio recusar-se, por exemplo, a integralizar a sua quota subscrita simplesmente porque outro membro descumpriu tal obrigação, uma vez que a prestação é devida à sociedade e não aos demais sócios; (iii) o descumprimento da obrigação de integralização acarreta a resolução somente da adesão do membro inadimplente, e não a nulidade ou a resolução do contrato plurilateral: a sociedade sobrevive (salvo se, salvo se a prestação ou a participação do sócio inadimplente for essencial à vida da sociedade, quando, então, dissolver-se-á pela impossibilidade de preencher o seu fim); etc. Sobre o tema, por todos, ver: ASCARELLI. O contrato plurilateral, cit., p. 263 ss.

⁷² “A resolução por inadimplemento é própria dos contratos sinalagmáticos (...)” (GOMES. *Contratos*, cit., p. 173).

⁷³ DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 105-106, 122; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 426; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 41; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 138 ss; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 70-71; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 1 ss, 23, 37-38; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 88-89; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 704-707, 927-929; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 79-80, 246 ss, 266; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 69, 87-88; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 119. E mais: é comum buscar-se os fundamentos de ordem jurídico-doutrinária das diversas hipóteses de dissolução parcial no fato de o contrato de sociedade ser um contrato plurilateral e associativo (cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 160 ss).

⁷⁴ Como bem esclarece Fábio Konder Comparato, mostrando que esse raciocínio também se deu em países como França e Alemanha (COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 138 ss). Na mesma toada segue Rubens Requião, lecionando a incongruência do legislador anterior ao Código Civil de 2002 ao, por exemplo, permitir a exclusão do sócio remisso (nos termos do art. 289 do Código Comercial de 1850) e, ao mesmo tempo, dispor ser causa de dissolução total da sociedade uma série de inadimplementos a obrigações sociais (art. 336, 3, do Código Comercial); todavia, defendia que, como os tempos mudaram, restava evidente que o descumprimento de obrigações sociais não poderia, pura e simplesmente, ser encarado como hipótese ensejadora de dissolução total da sociedade, mas sim, de modo preferencial, como causa de exclusão de sócio (REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 253-256). Sobre o tema, ver, ainda: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 37-38; e LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 88-89.

⁷⁵ COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 138-145; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 37-38.

Societário, estando plenamente em linha com a doutrina dos contratos plurilaterais⁷⁶.

Nessa toada, realizando-se a adaptação da resolução do contrato por inadimplemento ao contrato plurilateral, tem-se que: (i) o descumprimento grave de deveres por parte do sócio que afetem o fim comum não ocasiona o término (i.e., a dissolução) do contrato de sociedade (como resta, inclusive, positivado no Código Civil brasileiro), mas tão somente a extinção (resolução) do vínculo do sócio inadimplente para com a sociedade (é causa de dissolução parcial da sociedade): a sociedade sobrevive, mantendo, inclusive (no nosso caso), sua personalidade jurídica – salvo se, é claro, a participação do excluído (tanto a sua pessoa quanto o capital por ele investido) for imprescindível à sociedade (ao fim comum), quando, então, pode ocorrer a dissolução total (CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, ‘b’), como ocorre com qualquer vício relacionado ao ingresso de algum sócio na sociedade, tendo em vista o caráter plurilateral do contrato⁷⁷; (ii) é a própria sociedade a titular do direito de exigir a resolução em relação ao sócio inadimplente (mesmo que por meio de prévia deliberação dos demais sócios, respeitado o quórum de deliberação – de regra, o princípio majoritário), e não cada sócio adimplente individualmente, pois (ii.a) o descumprimento diz respeito a deveres de natureza societária (existente no plano sócio-sociedade), e não a relações pessoais entre os sócios ou entre

⁷⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 90.

⁷⁷ “Nos contratos plurilaterais, o inadimplemento de uma das partes não implica *resolução* a respeito dos outros, a menos que a obrigação que não foi cumprida seja essencial.” (GOMES. *Contratos*, cit., p. 172). Sobre o tema e relacionado à exclusão de sócio, ver também, entre outros: CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III. 4 ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1945, p. 150; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 426-427; COMPARATO. *Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 41; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 20, 34; FARIA, Bento de. *Código Commercial Brasileiro*, v. 1. 4 ed. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1929, p. 468; FONSECA. *A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro*, cit., p. 71-72; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 1 ss, 30 ss; GOMES. *Parecer*, cit., p. 120; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 712, 928-929, 954; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução*. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 169-196, p. 189-191; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 86 ss; Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível e Embargos 7.458, Rel. Juiz Edmundo de Oliveira Figueiredo, 3ª e 4ª Câmaras, j. 07/11/1939. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 261-264, jul. 1942; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 15-17; FERRI, Giuseppe. *Manuale di diritto commerciale*. 4 ed. Torino: UTET, 1976, p. 259; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 23; CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.010; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 38 ss, 59 ss, 80; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 109-110. Por fim: lembramos que o art. 125 do Código Comercial italiano de 1865 previa, expressamente, que a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas não acarretava a dissolução da sociedade; no mesmo sentido caminhava o art. 187 do Código Comercial italiano de 1882.

sócios e terceiros, (ii.b) a exclusão de sócio é mecanismo de tutela da sociedade, e (ii.c) resta assegurada, dessa forma, que a exclusão seja realizada de modo organizado e coordenado⁷⁸.

Verifica-se, assim, que a exclusão de sócio é mais um elemento que reafirma a especialidade e autonomia da categoria do contrato plurilateral, na medida em que representa uma forma ímpar de incidência do instituto da resolução do contrato por inadimplemento⁷⁹ – e que encontra, inclusive, regulamentação especial⁸⁰.

Ainda, em encontrando o alicerce da exclusão por cometimento de falta grave ou atos de inegável gravidade na ideia de inadimplemento contratual, tem-se que resta justificada a sua facultatividade, dependendo de deliberação dos sócios a analisar, inclusive, o interesse da sociedade. Isso porque: o sócio faltoso pode fazer jus a haveres muito elevados cujo pagamento pode colocar em risco a viabilidade da sociedade; o seu afastamento da sociedade pode acarretar o vencimento antecipado de dívidas; o sócio inadimplente pode possuir contato com ótimos clientes ou porque a sociedade pode depender de condição pessoal do quotista faltoso, etc. Ainda, não podemos desconsiderar a eventual existência de limites à exclusão de sócio, como a exigência regulatória (ou contratual) de manutenção do poder de controle, de número mínimo de sócios ou de capital mínimo, etc., quando, então, a exclusão pode, se não se encontra uma alternativa ao caso

⁷⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 90-91: “Além do término apenas parcial da avença, a segunda grande adaptação exigida pela aplicação do princípio da resolução do contrato por inadimplemento ao contrato (plurilateral) de sociedade diz respeito à titularidade do direito de exigir a resolução parcial, que é atribuída à própria sociedade e não individualmente a cada um dos sócios adimplentes. (...) o inadimplemento capaz de ensejar a exclusão de um sócio deve necessariamente referir-se a uma obrigação de natureza societária, existente no plano sócio-sociedade, e não às relações bilaterais existentes entre os sócios.” “Ademais, a exclusão é um instrumento de preservação e tutela da sociedade, enquanto titular de uma atividade empresarial. Portanto, é natural que caiba exclusivamente ao próprio ente societário, ainda que mediante prévia deliberação dos sócios adimplentes, o direito de aplicar ou não o remédio da expulsão.” “Além disso, sendo apenas a própria sociedade titular de tal prerrogativa é possível assegurar que a exclusão seja aplicada de forma coordenada e organizada. Se cada um dos sócios ou grupos de sócios pudesse reivindicar a exclusão de um consócio considerado inadimplente, existiria o risco de se formar um verdadeiro labirinto de demandas recíprocas de exclusão. É por esta razão que se atribui ao sócio, agindo de forma unilateral e isolada, somente o poder de resolver o seu próprio vínculo contratual com a sociedade, através das modalidades de retirada e recesso, nos casos especificamente disciplinados pela lei, e não a prerrogativa de, por iniciativa individual, afastar seus consócios.”

⁷⁹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 5.

⁸⁰ Assim, na Itália, ao tratar do tema nas sociedades de pessoas, há quem entenda que tal disciplina especial impediria, inclusive, o recurso à aplicação da disciplina geral da resolução dos contratos por inadimplemento de modo subsidiário, mesmo porque a exclusão de sócio possui várias peculiaridades (tanto em seu procedimento quanto dos seus efeitos) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 157-160).

(aquisição das quotas do sócio excluído, ingresso de novos sócios, etc), ocasionar a própria dissolução da sociedade⁸¹.

Na exclusão do sócio remisso (artigo 1.004), na exclusão judicial por justa causa (artigo 1.030, *caput*) ou na exclusão extrajudicial por justa causa (artigo 1.085), a aplicação ou não do remédio extremo da expulsão é sempre sujeita à vontade da sociedade, apurada por meio de deliberação dos sócios adimplentes. Em tais casos, o legislador atribui aos demais sócios a faculdade de livremente apreciar qual seja a hipótese menos danosa para a sociedade, a permanência do sócio inadimplente ou a descapitalização resultante do pagamento dos haveres deste último⁸².

Ora, diante do inadimplemento, a sociedade, por meio da deliberação social⁸³, pode optar entre excluir (resolver o contrato, judicialmente ou de modo extrajudicial), suspender

⁸¹ “A principal vantagem da doutrina da resolução do contrato por inadimplemento, em comparação à tese da disciplina legal taxativa, é conferir ao instituto maior flexibilidade, assegurando aos sócios a prerrogativa de optar por não aplicar o remédio da exclusão, mesmo quando estejam presentes os respectivos pressupostos legais, sempre que o melhor interesse da sociedade assim aconselhar. Com efeito, uma vez que se identifique o escopo principal da exclusão na defesa da empresa (...), não há razão para que a norma não estabeleça em favor da sociedade (ainda que por meio de deliberação de seus sócios), a oportunidade de avaliar a conveniência da exclusão em cada situação concreta.” “Como já indicado anteriormente, a descapitalização da sociedade decorrente da necessidade de apurar e pagar os haveres do excluindo pode, em inúmeros casos, decretar a própria inviabilidade do empreendimento. É, portanto, plausível que em determinados casos os sócios prefiram tolerar um inadimplemento de um consócio, mesmo que grave, ou então recorram a outros instrumentos jurídicos para a proteção dos interesses da sociedade.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 87). Ver, também: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 212; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 88.

⁸² Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 64-65.

⁸³ Está-se diante do princípio majoritário (que é, na verdade, uma exigência prática e não tanto lógica), o que não significa subordinar ou desconsiderar os interesses da minoria, além de também encontrar limites nos deveres impostos aos sócios. Sobre o tema, entre outros, ver: COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O poder de controle na sociedade anônima*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 60 ss; GARRIGUES, Joaquín. *Problemas atuais das sociedades anônimas*. Trad. de Norberto da Costa Caruso MacDonald. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1982, p. 28; REALE, Miguel. Direitos especiais de sócios a salvo das decisões das assembléias. In: _____. *Questões de direito*. São Paulo: Sugestões Literárias, 1981. p. 334-335. Ver, também, o ótimo ensaio de GIERKE, Otto von. Sulla storia del principio di maggioranza (Über die Geschichte des Majoritätsprinzips). *Rivista delle Società*, ano VI, fase 6, p. 1.103-1120, nov/dic, 1961. Assim, por mais que os sócios possam deliberar a exclusão de um membro faltoso, o ato encontra limites (como qualquer outra deliberação social), mesmo porque as deliberações são passíveis de controle, não se podendo escolher a maioria como juíza onipotente da conveniência e oportunidade das decisões (FONSECA. *A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro*, cit., p. 77). E, neste sentido, Renato Ventura Ribeiro anota que a deliberação de manutenção de um sócio faltoso na sociedade pode ser considerada, dependendo das circunstâncias, hipótese de abuso de direito em detrimento da sociedade (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 175). Mas cumpre frisar que, como regra geral, e respeitados os limites impostos pelo ordenamento jurídico, a deliberação dos sócios é soberana (CC, art. 1.072, §5º), não podendo o juízo de conveniência e oportunidade e a avaliação que se faz sobre a situação concreta, a qual manifesta a concepção de interesse social, ser revisto pelo Poder Judiciário (não nos cabendo analisar o fato de que, no mais das vezes, existe, nas sociedades limitadas, o controle estável nas mãos de um único sócio ou de um grupo de sócios, restando esvaziados o método assemblear pela definição prévia da vontade da maioria – no nosso caso, da exclusão de sócio – e nem as razões, os fundamentos e as formas de proteção da minoria social em tais deliberações). Para uma belíssima

os direitos do sócio, promover ação judicial (processo de execução, por exemplo) ou, ainda, relevar o descumprimento – sem contar que se pode promover a respectiva ação de reparação das perdas e danos suportados. Todavia, isso não significa arbitrariedade (mesmo porque a exclusão, por exemplo, deve estar sempre calcada em falta grave ou ato de inegável gravidade). O que há é um espaço para a realização de um juízo de conveniência e oportunidade por parte dos sócios (como dispõe o próprio art. 475 do Código Civil ao conferir a possibilidade de o contratante adimplente escolher entre exigir o cumprimento do contrato ou a sua resolução)⁸⁴, os quais avaliam (com liberdade) se a exclusão representa, ou não, a melhor solução para o caso concreto⁸⁵.

E não cabe nem ao juiz adentrar no mérito de tal decisão específica: a autoridade julgadora pode, e deve, controlar a existência dos pressupostos materiais – existência de justa causa – e procedimentais – formalidades necessárias, como sempre ocorre em qualquer resolução do contrato por inadimplemento. A exclusão pelo cometimento de falta grave ou prática de atos de inegável gravidade, como já dissemos, é facultativa, nos termos dos arts. 1.030, *caput*, e 1.085 do CC, cabendo, então, aos sócios realizar o juízo de conveniência e oportunidade (em relação à sociedade, e não analisando o que é bom para cada sócio individualmente considerado) – diferentemente do que ocorre com o automatismo e cogência da exclusão de pleno direito⁸⁶.

É lícita, portanto, desde que não abusiva, a deliberação de não exclusão de sócio mesmo diante de falta grave, uma vez que se pode pensar que a exclusão do faltoso pode trazer mais danos do que a convivência com ele⁸⁷. Em caso de deliberação abusiva (recusa

visão sobre os temas aqui abordados, com base no que fundamentamos nosso posicionamento e extraímos diversas das referências aqui mencionadas, ver o excelente estudo de ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 31 ss.

⁸⁴ Ou seja: em qualquer contrato, existe a faculdade de se optar pela sua resolução, cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 172; ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 17, 31 ss.

⁸⁵ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 64-65, 68, 87, 119-120; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 256; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 162, 175, 182, 192-193, 330; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 286; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 226; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 148-149, 187-188; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 205 ss, 227.

⁸⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 120.

⁸⁷ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 175, 192-193, 330. E este autor defende que a deliberação contrária à exclusão do sócio faltoso enseja o direito de retirada com base no art. 1.077 do CC, pois, se a exclusão ocasiona a modificação do contrato social e, então, viabiliza o direito de recesso, por isonomia também se deve entender que deliberar não excluir também dá ensejo ao direito de recesso; para nós, como defendemos a aplicação do art. 1.029, *caput*, às sociedades limitadas, o sócio insatisfeito pode se retirar a qualquer momento. Todavia, o referido comercialista, com razão, em nosso entender, sustenta que, nas sociedades a prazo determinado, a deliberação contrária à exclusão do integrante faltoso pode ser considerada justa causa a ensejar o direito de retirada nos termos do art. 1.029, parágrafo

abusiva à deliberação de exclusão extrajudicial ou de promoção da ação judicial de exclusão), os sócios que assim procederem podem ser responsabilizados (abuso no exercício do direito de voto) e, inclusive, excluídos – isso sem contar que a deliberação pode ser invalidada⁸⁸.

Pelo exposto, tem-se que a exclusão de sócio por cometimento de falta grave ou prática de atos de inegável gravidade é verdadeira exclusão facultativa, tutela o interesse social, entendido como o interesse dos sócios enquanto sócios. Busca-se preservar o ente societário, extirpando-se o inadimplente do quadro social, como prevê o próprio Código Civil. E isso porque não existiria lógica em, diante do descumprimento das obrigações por parte de um dos sócios, mantê-lo na sociedade ou impor o término da sociedade e sua substituição por outra (a extinção de um ente ativo possui um valor econômico a ser tutelado pelo Direito)⁸⁹.

único, do Código Civil (desde que, é claro, tal direito de retirada não seja exercido pelo sócio que pediu a exclusão do sócio inadimplente). Inclusive, devemos lembrar que o art. 336 do Código Comercial de 1850 entendia que as sociedades, ainda que constituídas a prazo determinado, poderiam ser dissolvidas, a requerimento de qualquer dos sócios, em caso de *abuso, prevaricação, violação ou falta de cumprimento das obrigações sociais, ou fuga de algum dos sócios*. Ainda: é relevante registrar que o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, no art. 3.224, 2º e 5º, c/c art. 3.223, 3º, dispunha que é justa causa para renúncia de sócio em sociedade a prazo determinado o fato de algum membro ter direito para exigir a exclusão de outro sócio e não quiser exercer tal direito ou o fato de, sem culpa sua, os outros membros terem direito para excluí-lo da sociedade e não exercerem tal direito (TEIXEIRA DE FREITAS, Augusto. *Esboço do Código Civil*, v. 2. Brasília: Ministério da Justiça, Fundação Universidade de Brasília, 1983, p. 491) – sendo que, em Portugal, o art. 240º do Código das Sociedades Comerciais prevê como hipótese de exoneração, nas sociedades limitadas, a existência de justa causa para excluir um sócio e a sociedade não deliberar pela sua exclusão e nem promover a sua exclusão judicial (e o mesmo ocorre nas sociedades em nome coletivo: art. 185º).

⁸⁸ Na Alemanha, no caso da sociedade em nome coletivo, existe entendimento majoritário de que a ação de exclusão de sócio deve ser promovida por todos os outros sócios. E, nesse sentido, Karsten Schimdt afirma que, como as hipóteses de exclusão são extremamente claras, caso um dos membros se recuse a promover a ação, pode ele, entre outras alternativas, ser excluído, pese embora não seja tal alternativa comum. As outras alternativas seriam a própria dissolução da sociedade ou a ação para suprir a vontade do sócio que se recusou a ingressar com a demanda, promovida em conjunto com a ação de exclusão (cf. SCHMIDT, Karsten. *Gesellschaftsrecht*, B. II. 4 Aufl. Köln: Carl Heymanns, 2002, p. 1.463-1.466).

⁸⁹ Esse é, talvez, o principal argumento para a aceitação de todas as hipóteses de dissolução parcial *lato sensu*. “De fato, toda a história da exclusão de sócios é marcada por um permanente embate entre, de um lado, a visão formalística e conservadora, que propugnava pelo término da sociedade como consequência lógica e necessária do afastamento de qualquer dos sócios, e, do outro lado, um entendimento pragmático, com origem predominantemente na prática contratual quotidiana dos mercadores e em sua jurisprudência corporativa, as quais atentavam mais à solução de dificuldades concretas do que à reverência aos preceitos clássicos.” Nessa toada, enquanto que as sociedades produziam somente efeitos internos – e não externos –, como ocorria na *societas* romana, a qual, além disso, possuía natureza personalista e a ela aplicavam-se os cânones gerais do direito contratual da época, o afastamento de sócio por qualquer motivo (morte, ausência, incapacidade, ato de vontade) acarretava a dissolução total do ente coletivo (o que somente foi abrandado no período de Justiniano, quando se passou a permitir que a sociedade continuasse com os sócios remanescentes em caso de falecimento de um dos membros – ou seja, os herdeiros não ingressavam na sociedade), o que, a princípio, não ocasionava maiores problemas: “Inicialmente, em um tempo em que as sociedades não possuíam personalidade jurídica própria e, sequer, formas preliminares de autonomia patrimonial, a aplicação dos preceitos clássicos romanos não representaria uma dificuldade insuperável. Com efeito, se a existência de

Dessa forma, a exclusão do sócio pela prática de falta grave ou atos de inegável gravidade que venham a perturbar severamente a sociedade, dificultando o atingimento de seus fins (fim comum), é feita para a defesa do interesse da própria sociedade⁹⁰ (e, mediatamente, dos sócios remanescentes)⁹¹ – e não para a defesa dos interesses particulares de um ou outro membro⁹².

Nesse sentido, o interesse imediatamente tutelado pelo instituto da exclusão facultativa por cometimento de falta grave ou prática de atos de inegável gravidade é o da sociedade, e tanto isso é verdade que a lei dispôs que compete à sociedade, por meio de deliberação social, a faculdade de, presentes os respectivos pressupostos, optar livremente

uma determinada sociedade projeta efeitos predominantemente na esfera patrimonial interna do próprio grupo de sócios (...), o seu término e sua substituição por outra sociedade representam uma operação não sujeita a maiores dificuldades, extremamente próxima a um simples acerto de contas.” “Entretanto, na medida em que se intensifica a projeção dos efeitos da sociedade (projeção esta que seria eventualmente consagrada com a atribuição de personalidade jurídica própria e autonomia patrimonial perfeita), a necessária extinção do ente societário em função de qualquer alteração em seu quadro de sócios se demonstra uma resposta cada vez mais indesejada e problemática.” “Neste segundo cenário, o término da sociedade deixa de ser uma mera questão de reorganização de vínculos internos entre os sócios remanescentes, um simples acerto de contas entre particulares, mas passa a afetar as relações da sociedade com seus clientes, parceiros e credores. Com efeito, a sociedade personalizada age e comparece no mercado em nome próprio, obrigando e vinculando seu patrimônio exclusivo, distinto daquele dos sócios, ainda que existam hipóteses de comunicação entre ambas as esferas. Desse modo, as relações com terceiros se formam diretamente com a própria sociedade e não, como ocorria anteriormente, com um dos sócios, que age em nome e no lugar da coletividade de consócios, amparando-se em uma comunhão especial de bens *inter partes*.” “Em tal novo cenário, a imposição do término da sociedade e sua substituição por outra têm como resultado a extinção de um ente ativo, cuja própria presença no mercado possui um valor econômico a ser tutelado pelo Direito. A principal consequência, portanto, é que a sobrevivência e a permanência do revestimento jurídico ou, melhor, ente titular da empresa coletiva – a sociedade – passaram a influir na continuidade e sucesso da atividade desenvolvida – a empresa propriamente dita.” (cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 8-11). Ver, também: REALE, Miguel. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 33, v. 150, p. 459-486, jul. 1944, p. 468.

⁹⁰ “O reconhecimento do direito potestativo de exclusão de sócio constitui o mecanismo a que o legislador recorre para disciplinar um pressuposto *conflito de interesses*: o conflito que opõe o *interesse do sócio* em permanecer na sociedade (ou, pelo menos, em não sair dela sem ou contra a sua vontade) ao *interesse da sociedade* em afastar o sócio. O reconhecimento do direito exprime a prevalência atribuída pela ordem jurídica ao interesse da segunda em detrimento do interesse do primeiro.” (CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 207). No mesmo sentido, v.g.: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 701, 736, 954; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 144; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 516; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 17; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 146; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 49 ss.

⁹¹ TAMG, Apelação Cível 348.502-9, Rel. Juiz Jurema Brasil Martins, 3ª Câmara Cível, j. 28/11/2001; TJCE, Apelação 567046200180600000, Rel. Des. Jucid Peixoto do Amaral, 6ª Câmara Cível, j. 26/08/2010; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 701, 736, 954; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 171.

⁹² REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 463 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 175. “Não existe, não deve existir em benefício dos sócios isoladamente (*‘not for the benefit of any particular parties’*) mas em benefício de toda a corporação (*‘but for the benefit of the whole partnership’*).” (FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 30).

por excluir ou não o sócio inadimplente. Este é o escopo do instituto. É o interesse privado, da sociedade, dos sócios enquanto sócios (e não em benefício de um ou outro sócio isoladamente), que é imediatamente tutelado, o que, é claro, traz a tutela mediata e indireta do interesse público por meio da preservação da empresa⁹³. Esse, a rigor, é o objetivo das hipóteses de exclusão facultativa (falta grave e incapacidade, com alguma – ou muita – ressalva quanto à exclusão decorrente da incapacidade superveniente de sócio, pois deve ser vista como mecanismo de tutela do incapaz ou do próprio interesse público⁹⁴) – diferentemente das hipóteses de exclusão de pleno direito (falência e liquidação da quota do sócio devedor), que possuem como fundamento a tutela dos credores (e do próprio mercado)⁹⁵.

Assim, não se nega que a preservação da empresa (elemento que domina o debate sobre a matéria e que, de fato, auxiliou a construção doutrinária e jurisprudencial da dissolução parcial de sociedade)⁹⁶, por meio da manutenção do ente societário (i.e., proteção da sociedade enquanto instrumento à preservação da empresa de modo mediato)⁹⁷, seja objetivo da exclusão de sócios, o que, inclusive, resta positivado no art. 1.085 do Código Civil⁹⁸. O que se nega é visualizar, nisso, a tutela de interesse público (ou

⁹³ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 69-70. Ver, também: BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 187; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 87, 107. Ver, ainda: DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 40-44.

⁹⁴ Analisamos a questão na nota de rodapé 19 e no item 1.2.2.6.

⁹⁵ O interesse tutelado pelas hipóteses de exclusão de pleno direito é, basicamente (ainda que não exclusivamente), o interesse público (interesse do mercado e dos credores da sociedade e do sócio), pese embora a doutrina não descarte a defesa do interesse da sociedade (diante das repercussões negativas que a situação do sócio pode causar à sociedade) (cf., entre outros, ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 205 ss; BOLLINO. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative* (Parte I), cit., p. 381 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 212 ss; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 51 ss).

⁹⁶ “Não é por outra razão que o conceito de empresa é onipresente nas obras que tratam da exclusão de sócios e, quase sempre, funciona como pivô central das explicações oferecidas para a existência do instituto.” (cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 70).

⁹⁷ Verifica-se, portanto, que se adota o perfil funcional da “empresa”, ou seja, empresa enquanto atividade exercida pela sociedade por meio do estabelecimento empresarial. Sobre os perfis da empresa, ver ASQUINI, Alberto. *Perfis da Empresa*. Trad. de Fábio Konder Comparato. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 104, p. 108-126, out./dez. 1996. Também constatando a preponderância do perfil funcional no debate acerca da exclusão de sócios, ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 71. Aqui, voltamos a lembrar que, ao nos referirmos à empresa, o mais adequado seria fazermos referência à atividade negocial, pois a exclusão de sócios – e a tutela da atividade bem como da sociedade – aplica-se tanto às sociedades empresárias quanto às simples (não-empresárias) (independentemente, inclusive, de o art. 1.085 fazer referência expressa à empresa). Ver notas de rodapé 22 e 726.

⁹⁸ Ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 163-164.

da economia em geral) de modo imediato e direto (ainda que conjugado com o interesse privado) – como boa parte da doutrina⁹⁹ e jurisprudência¹⁰⁰ faz ou dá a entender.

E não podemos compactuar com quem pensa que a preservação da empresa e a tutela do interesse público, diante da função social que a empresa exerce, seja o objetivo primordial da exclusão de sócio pelo cometimento de falta grave ou prática de ato de inegável gravidade (bem como, a rigor, de toda e qualquer hipótese de dissolução parcial), inclusive porque nem sempre a exclusão de sócio serve para preservar a empresa: basta pensar, por exemplo, no caso em que o pagamento dos haveres pode acarretar a dissolução da sociedade por insuficiência de recursos ou na hipótese em que o sócio excluído seja essencial para o desenvolvimento da atividade¹⁰¹.

⁹⁹ Nesse sentido, por exemplo, Idevan César Rauen Lopes (bem como Márcia Carla Pereira Ribeiro, no prefácio à obra daquele) vislumbra na função social da empresa, na preservação da empresa, o fundamento da exclusão de sócio (cf. LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 9 ss, p. 64 ss, 115 ss, 139, 155, 163-165). Também assim fazendo ou dando a entender, ver, entre outros: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 208, 219; FINKELSTEIN, Maria Eugênia. Jurisprudência comentada e anotada. Exclusão de sócio por justa causa: necessidade de assembleia específica. *Revista dos Tribunais*, a. 101, v. 920, p. 531-545, jun. 2012, p. 538 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 707-710; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 165 ss; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 39 ss; LEITE JUNIOR, Carlos Antonio Goulart. *Affectio societatis: na sociedade civil e na sociedade simples*. São Paulo: Forense, 2006, p. 325; LENZ, Carlos Eduardo Thompson Flores. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 77, v. 638, p. 64-68, dez.1988, p. 66; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 29 ss; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 170-171; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 255-256; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 33 ss, 47 ss. E mais: a tutela do interesse público é utilizada como fundamento sócio-econômico das mais diversas hipóteses de dissolução parcial (cf., v.g., BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 152 ss).

¹⁰⁰ Remetemos, a título exemplificativo, ao excerto da ementa do seguinte precedente do Tribunal de Justiça de Goiás: “II – Sabe-se que toda a sociedade comercial seja ela prestadora de serviços ou não tem por escopo imediato e primordial, do ponto de vista das pessoas que a compõem, o lucro. No entanto, não se pode olvidar que há interesses maiores de cunho social e econômico que devem ser considerados no momento da dissolução, como por exemplo, os empregos gerados, a produção, a prestação de serviços, especialmente a saúde, etc. Por tais motivos, a doutrina e a jurisprudência se firmaram pela primazia da preservação da empresa, ou seja, pela chamada dissolução parcial. III – Se não se faz mais presente a affectio societatis, nem por isso se desfaz a sociedade, para o bem dela mesmo, dos sócios que ficam e da coletividade que usufrui da empresa. O princípio protetivo da continuidade da empresa alicerça, por si só, a dissolução parcial e não total.” (TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008). Ver, também, tratando das mais diversas hipóteses de dissolução parcial: STJ, REsp 61.278/SP, Rel. Min. César Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 25/11/1997; TJDF, Apelação Cível 19990110624923/DF, Rel. Des. Edson Alfredo Smaniotto, 2ª Turma Cível, j. 04/03/2002; TJSP, Apelação Cível 88.049-4, Rel. Des. Franciulli Netto, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 05/10/1999 (“Sociedade comercial. Extinção do affectio societatis. Dissolução e liquidação. Não cabimento. Exclusão de sócio. Fato que, nos termos do contrato social, acarreta precipuamente a dissolução dos haveres por arbitramento. Viabilidade da continuação dos negócios. Aplicação da Lei das Sociedades Anônimas, para temperar o rigor do art. 335, inc. V, do Código Comercial com a necessidade de atender ao interesse social. Apelação parcialmente acolhida.”).

¹⁰¹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 161-162.

Mais: se o objetivo da exclusão de sócios por descumprimento de deveres sociais fosse a tutela do interesse público, poderia a deliberação social que autoriza a realização de atos que poluirão determinado rio ser causa de exclusão dos sócios que assim deliberaram, tendo em vista o suposto inadimplemento de seus deveres (dever geral de agir de acordo com o interesse público)? Entendemos que não: inexistente, no caso, o descumprimento de qualquer dever na esfera do ente coletivo e, ademais, o direito ambiental, o direito civil e o direito penal possuem mecanismos específicos de tutela do meio ambiente. Ainda: poderia determinado credor postular a exclusão do sócio remisso? Não, pois tal deliberação compete privativamente aos sócios (CC, arts. 1.004 e 1.058) e os credores são tutelados na medida em que os sócios respondem solidariamente pela integralização do capital social (CC, art. 1.052)¹⁰²⁻¹⁰³. Mais: poderia o Ministério Público, determinado sindicato, associação de consumidores ou algum credor, v. g., postular a exclusão de determinado sócio da sociedade? Também acreditamos que não: o Código Civil determina, de modo claro, que compete à sociedade promover a exclusão do sócio (mediante prévia deliberação social, como veremos mais adiante) e, assim, entendemos que tais sujeitos, em eventual pleito de exclusão de quotista, teriam sua ilegitimidade ativa reconhecida (Código de Processo Civil, art. 267, VI)¹⁰⁴ – além, é claro, de ser questionável eventual tutela de interesses difusos e coletivos em eventual ação civil pública promovida, por exemplo, pelo

¹⁰² Robson Zanetti afirma que os credores da sociedade, no caso de o ente coletivo não tomar nenhuma providência em relação ao sócio remisso, “poderão se fazer substituir à sociedade para obter a realização do aporte ao capital social e, ainda, se isso não ocorrer, os credores sociais poderão pedir a exclusão do sócio remisso, independentemente da existência de uma cláusula em sentido contrário” (ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 254). Em sentido semelhante, Renato Ventura Ribeiro, ao tratar do tema nas sociedades anônimas, defende que a ausência de providências em relação ao sócio remisso poderia ser causa de danos a credores da sociedade, constituindo-se, então, em exercício abusivo de direito; assim, tendo em vista o interesse dos credores na integralização do capital social, eles teriam legitimidade para propositura de ação para tomada de providências pela sociedade quanto aos sócios remissos, bem como para sua exclusão (cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 220). Pelos motivos expostos no corpo do texto, nós não concordamos com tais posicionamentos, ainda mais se considerarmos que, nas sociedades limitadas, os sócios respondem solidariamente pela integralização do capital social (CC, art. 1.052), ou seja: temos dificuldade em vislumbrar eventual prejuízo aos credores.

¹⁰³ Ver (mas, tendo em vista o antigo regime jurídico português das sociedades por quotas, vislumbrando determinada possibilidade em que os credores poderiam postular judicialmente a exclusão do sócio remisso): NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 102-105.

¹⁰⁴ BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 107 (defendendo que eventuais estranhos poderiam, no máximo, atuarem como terceiros interessados no processo de exclusão). Argumento semelhante é utilizado por Marcelo Adamek ao salientar que a Lei das S.A. adota concepção contratualista do interesse social: no regime jurídico das invalidades das deliberações, as deliberações tomadas contra o interesse social (i.e., da sociedade) são somente anuláveis e, como regra, possuem legitimidade para impugná-las apenas os sócios (e não terceiros) (sendo que, quem votou favoravelmente a determinada deliberação não pode buscar a invalidade da deliberação, salvo quando o seu próprio voto esteja marcado por vício de consentimento) (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 121-122).

Ministério Público¹⁰⁵. Isso sem contar que, de um ponto de vista eminentemente pragmático, não vislumbramos nenhuma serventia que oferece a exclusão de sócio a algum terceiro. Por fim, acreditamos que o argumento fulminante reside na dificuldade em justificar a facultatividade da exclusão do sócio inadimplente, consignada de modo expresso no art. 1.030, *caput*, do Código Civil, se o objetivo fosse o de tutelar o interesse público: se cabe aos sócios realizar o juízo de conveniência e oportunidade da exclusão, não conseguimos vislumbrar, aqui, qualquer tutela do interesse público¹⁰⁶ – diferentemente do que ocorre nos casos de exclusão de pleno direito, em que se opera tal tutela (do mercado e dos credores) em caso de falência e liquidação das quotas do sócio devedor (CC, art. 1.030, parágrafo único). E, se o objetivo é defender o interesse público ou de eventuais terceiros, sempre existe a possibilidade, *v.g.*, de desapropriação de quotas/controle com base na necessidade ou utilidade pública (nos termos do Decreto-Lei 3.365/1941) ou da requisição de bens (Decreto-Lei 4.812/1942), bem como tutela específica no âmbito do Direito Concorrencial (Lei 12.529/2011, art. 61, §2º¹⁰⁷) e do próprio Direito Falimentar (Lei 11.101/05, arts. 64 e 65¹⁰⁸), hipóteses que, como resta evidente, fogem ao alcance do Direito Societário.

A suposta tutela do interesse público em caso de exclusão de sócio é argumento de retórica que pouco ou nada contribui para o desenvolvimento do tema (pelo contrário, só tende a embaralhar a questão).

Dessarte, é o direito de exclusão de sócio um direito potestativo extintivo, do qual é titular a sociedade, cujo exercício pressupõe um ato de livre vontade (vontade formada por

¹⁰⁵ Justamente nesse sentido é que os tribunais pátrios já fulminaram as tentativas do Ministério Público de promoção de ação civil pública para a dissolução de sociedades: STJ, REsp 36.098, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, j. 10/12/1999 (“PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE ANÔNIMA. O Ministério Público não pode, em ação civil pública, pedir a dissolução de uma sociedade anônima, alegadamente no interesse dos acionistas; imprestabilidade da ação civil pública para as finalidades pretendidas, seja porque não diz respeito a interesses coletivos, e sim de interesses de um grupo de pessoas, seja porque a sentença não resultaria em provimento genérico, na medida do interesse público, este o único que o Ministério Público pode pleitear. Recurso especial não conhecido.”); TJSP, Mandado de Segurança 190.511-1/9, Rel. Des. Régis de Oliveira, 8ª Câmara Civil, j. 19/05/1993. *Revista dos Tribunais*, a. 83, v. 700, p. 71-76, fev. 1994. Sobre o tema: ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 238-240.

¹⁰⁶ PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 92-93; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 68.

¹⁰⁷ No julgamento do pedido de aprovação do ato de concentração econômica, o Tribunal Administrativo de Defesa Econômica do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE poderá aprová-lo integralmente, rejeitá-lo ou aprová-lo parcialmente, caso em que poderá determinar, entre outras restrições a serem observadas como condição para a validade e eficácia do ato, a alienação de controle societário. No regime anterior, a Lei 8.884/94 dispunha de modo semelhante no art. 54, §9º.

¹⁰⁸ No direito falimentar, Eduardo Secchi Munhoz defende que a Lei 11.101/05, ao reger o afastamento do devedor na recuperação judicial, nos termos dos arts. 64 e 65, também abarca o afastamento do sócio/acionista controlador (cf. MUNHOZ. *Do procedimento de recuperação judicial*, cit., p. 307-308).

meio de deliberação social), sendo que a deliberação dos sócios, por si só ou complementada por uma decisão judicial, produz o efeito jurídico que se impõe ao sujeito passivo, i.e., ao sócio faltoso, o qual perde a sua qualidade de sócio (extinção da relação jurídica que ligava o membro ao ente coletivo)¹⁰⁹.

Justamente por todos os argumentos expostos é que entendemos que a exclusão de sócio por falta grave ou ato de inegável gravidade é, em si, o instituto da resolução contratual por inadimplemento adaptado aos contratos plurilaterais. Não conseguimos encontrar outro fundamento para tal hipótese de exclusão de sócio, pese embora estejamos cientes das críticas muito bem expostas por Carolina Cunha:

Na verdade, enquanto o direito de resolução é atribuído a um sujeito para *tutelar o seu interesse em se desvincular, ele próprio*, de um contrato, o direito de exclusão de sócio é atribuído a um sujeito para *tutelar o seu interesse em operar a desvinculação alheia*. O direito de resolução confere ao respectivo titular o poder de se libertar de um vínculo jurídico, aparecendo a extinção da vinculação quanto ao outro contraente como mero reflexo ou consequência do exercício desse poder – porque, no âmbito de um contrato bilateral, decaindo a posição jurídica de uma das partes, não tem sentido nem lógica a manutenção da posição jurídica da outra.

(...)

Por conseguinte, *o instituto da resolução confere a um contraente a faculdade de auto-desvinculação* e salvaguarda, em boa medida, o interesse da contraparte em permanecer vinculada. Nada mais distante do que sucede no quadro do direito de exclusão, mediante o qual *a sociedade produz a hetero-desvinculação de um sócio*, sacrificando, em toda a linha, o interesse deste em conservar a respectiva posição jurídica. A estabelecer um paralelo no campo do direito das sociedades, o simétrico do direito de resolução deveria ser, isso sim, o direito de exoneração conferido *a* um sócio, e nunca o direito de exclusão *de* um sócio¹¹⁰.

¹⁰⁹ CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 203 (sendo que, pese embora a autora não concorde com a teoria contratualista, admite, à p. 216, a semelhança estrutural que possui com relação ao seu entendimento). Ver, também: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 34.

¹¹⁰ CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 216. No mesmo sentido, ver: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 321-322. Assim, a exclusão não seria, no direito societário, um mero substituto da resolução do contrato por inadimplemento, cf. FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 261. Compartilhando este entendimento (e afirmando que, inclusive, deve-se lembrar que há hipóteses em que a exclusão não depende de inadimplemento e, por outro lado, também há casos em que a exclusão é possível mesmo quando o inadimplemento não é culposo – muito embora, aqui, lembramos que, de acordo com o afirmado anteriormente, entendemos que inexiste um mesmo e único fundamento para toda e qualquer hipótese de exclusão), ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 308, nota de rodapé. Apresentando também críticas à teoria contratualista, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 145-152.

Passamos, a partir de agora, a analisar qual inadimplemento de sócio pode acarretar a sua exclusão. Iniciemos, então, o estudo da falta grave (art. 1.030, *caput*, do CC) e do ato de inegável gravidade (CC, art. 1.085) que eventualmente enseja a exclusão do sócio na sociedade limitada.

1.2. Falta grave motivadora da exclusão de sócio

A exclusão de um sócio deve estar sempre calcada em uma justa causa prevista pela lei ou no contrato (desde que compatível com o ordenamento jurídico). Como leciona Celso Barbi Filho, *na exclusão, o motivo é sempre da essência do ato*¹¹¹.

No caso da exclusão de pleno direito, a justa causa já é dada previamente pelo legislador, o que também ocorre no caso da exclusão por incapacidade superveniente (que, se for o caso, deve acarretar a automática exclusão do incapaz, muito embora se deva, em alguns casos, perquirir se a incapacidade superveniente do sócio deve ensejar a sua exclusão, como visto na nota de rodapé 19), nos termos do art. 1.030 do Código Civil. Já no caso de exclusão de sócio facultativa por descumprimento de deveres por parte do sócio, existe a necessidade do cometimento de falta grave ou da prática de ato de inegável gravidade (arts. 1.030, *caput*, 1.085, 1.004 e 1.058 do CC).

Detenhamo-nos na hipótese de exclusão por descumprimento de deveres por parte do sócio, i.e., à hipótese de exclusão de sócio por cometimento de falta grave ou pela prática de atos de inegável gravidade na sociedade limitada.

Da mesma forma que a resolução do contrato por inadimplemento (nos termos do art. 475 do Código Civil), o direito brasileiro não admite a exclusão de sócio baseada na simples vontade da maioria, ou (o que dá no mesmo) a exclusão imotivada, vazia, *ad nutum*, sem justa causa ou por motivos fúteis, o que representaria a possibilidade de exclusão arbitrária e constituiria verdadeira prerrogativa potestativa (em afronta direta ao art. 122 do Código Civil). Necessário é que exista falta grave ou ato de inegável gravidade passível de comprovação, como expressamente exige o Código Civil nos arts. 1.030 e 1.085¹¹² – e como também exigem, por exemplo, o art. 57 do Código Civil para a exclusão de membros das associações e o art. 33 da Lei de Cooperativas (Lei 5.764/1971).

¹¹¹ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 273.

¹¹² Entre outros: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 189; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 210 ss; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit.; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 75-76; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 202

E, por todos os argumentos expostos, ainda que o Código Civil não fosse claro em exigir, expressamente, a existência de falta grave ou ato de inegável gravidade para a exclusão de sócios, entendemos que assim deveria ser interpretado. Esta era a interpretação no regime anterior¹¹³ e diversos dispositivos exigiam (e ainda exigem) justa causa para a

ss; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 226; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 310 ss; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 426; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 162-163; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 106; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 538 ss; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 23-24, 41-42; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 284, 439 ss; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 19, 125, 128, 133; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 721 ss; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 105; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 172-173; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 200; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 175-177, 193-197; TELLES, José Araldo da Costa. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 383-401, p. 397; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 361 ss (afirmando que a exclusão somente é viável quando o afastamento do membro for necessário à continuidade da pessoa jurídica, e não apenas desejável); VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 144; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 64-65, 68, 87, 119-121; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 234, 563 ss; STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011; TJSP, Apelação 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013 (afirmando que o regime do Código Civil de 2002 alterou o regime anterior, não mais se contentando com a mera alegação de quebra da *affectio societatis*); TJSP, Apelação Cível 597.668-4/2, Rel. Des. Sousa Lima, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 03/12/2008 (aduzindo que o regime do novo Código Civil alterou o regime anterior, época em que seria permitida a exclusão com base na “simples quebra da *affectio societatis*”); TJSP, Embargos Infringentes 0025880-63.2010.8.26.0577/50000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/10/2012 (afirmando que o regime do Código Civil/2002 modificou o regime anterior, época em que seria permitida a exclusão imotivada); TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012; TJMG, Apelação Cível 1.0382.07.069826-3/003, Rel. Des. José Flávio de Almeida, 12ª Câmara Cível, j. 02/02/2011. *Revista dos Tribunais*, a. 100, v. 907, p. 999-1004, maio/2011; TJMG, Apelação Cível 1.0024.04.197839-6/001(1), Rel. Des. Nilo Lacerda, 12ª Câmara Cível, j. 19/09/2007; TJRJ, Apelação 2006.001.09721, Rel. Des. Antônio Saldanha Palheiro, 5ª Câmara Cível, j. 06/06/2006.

¹¹³ Cf., entre outros: ABRÃO, Nelson. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*. 7 ed. atual. por Carlos Henrique Abrão. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 184, 186; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 133 ss; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 268-269, 273-274; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 47; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 138; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 80; GOMES, Orlando. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual. In: _____. *Novas questões de direito civil*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 243-249, p. 244; GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 111; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 24 ss; FLORES, Carlos Thompson. Sociedade Comercial. Exclusão de Sócio. Justo Motivo. *Revista Síntese de Direito Empresarial*, a. IV, n. 22, p. 59-74, set./out. 2011, p. 71-73; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 85 ss; LEME. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 99-101; LOPES, Túlio Marques. Parecer. *Revista Forense*, v. 130, p. 75-78, jul. 1950; MARTINS, Fran. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas. In: _____. *Direito Societário: Estudos e Pareceres*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 244-285, p. 254 ss; MARTINS, Fran. Demissão de gerente e exclusão de sócio em sociedades por quotas. In: _____. *Novos estudos de direito societário (sociedades anônimas e sociedades por quotas)*. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 211-228, p. 226-227; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 276; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 402-403; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 391; REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit.,

exclusão de sócio (art. 339 do Código Comercial de 1850; art. 2º da Instrução Normativa DNRC 07/1986; art. 14 da Instrução Normativa DNRC 29/1991; e art. 54, parágrafo único, do Decreto 1.800/96, o qual regulamenta a Lei 8.934/96, e exige a indicação dos motivos da exclusão¹¹⁴), pese embora se chegou a vislumbrar, com base na permissão para alteração do contrato social pela maioria, a possibilidade de exclusão de sócio sem motivo (como veremos no item 2.1), sendo que as interpretações flexíveis que foram (e ainda hoje são) dadas acabaram por mitigar a verificação da justa causa (especialmente no que tange à possibilidade de exclusão por desinteligência entre os sócios) (como veremos no item 1.2.2 ao tratarmos das hipóteses ensejadoras da exclusão).

Assim, *em toda hipótese, no atual direito societário brasileiro a exclusão tem, como elemento comum de justificação, o não cumprimento ou a impossibilidade de o sócio adimplir os seus deveres essenciais, inviabilizando ou colocando em risco a continuidade da própria atividade social*¹¹⁵. E desta forma também ocorre em outros ordenamentos

p. 309 ss; REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 468 ss; REQUIÃO. A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio, cit., p. 161 ss; REQUIÃO, Rubens. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 105-123, p. 111; REQUIÃO, Rubens. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 159-172, p. 162 ss; TEIXEIRA. Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 271 ss; TOMASETTI JUNIOR, Alcides; LOPES, Mauro Brandão. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Abusividade. Ilicitude. Nulidade. *Revista dos Tribunais*, a. 84, v. 714, p. 56-77, abr. 1995, p. 61, 70 ss. E a jurisprudência também caminhava neste sentido, v.g.: STF, REExt 115.222/BA, Rel. Min. Djaci Falcão, 2ª Turma, j. 13/12/1988; STJ, REsp 50.543/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 21/05/1996; Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível 8.659, Rel. Juiz Henrique Fialho, 4ª Câmara, j. 28/06/1940. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 265-270, jul. 1942; Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946; 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Agravo de Petição 163.148, Rel. Juiz Felizardo Calil, 2ª Câmara, j. 09/05/1972. *Revista dos Tribunais*, a. 62, v. 451, p. 151, maio 1973; STF, Rext 109.203, Rel. Min. Rafael Mayer, 1ª Turma, j. 16/05/1986; TJCE, Apelação 567046200180600000, Rel. Des. Jucid Peixoto do Amaral, 6ª Câmara Cível, j. 26/08/2010 (julgando caso de exclusão de sócio que se operou no início dos anos 1990); TJRJ, Agravo de Instrumento 0013414-66.2000.8.19.0000 (2000.002.00309), Rel. Des. Luiz Roldão F. Gomes, 7ª Câmara Cível, j. 22/08/2000; TJRJ, Apelação 2000.001.13382, Rel. Des. Luiz Odilon Bandeira, 8ª Câmara Cível, j. 07/11/2000; TJRJ, Apelação 1996.001.07026, Rel. Des. Gustavo Adolpho Kuhl Leite, 4ª Câmara Cível, j. 10/12/1996; TJRJ, Apelação 1991.001.00035, Rel. Des. Barbosa Moreira, 5ª Câmara Cível, j. 26/02/1991; TJSP, Apelação 90.908, Rel. Des. Vieira de Souza, 9ª Câmara Civil, j. 16/05/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 85-88, set. 1985; TJSP, Apelação Cível com Revisão 267.258-4/0-00, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 08/03/2007. *Revista dos Tribunais*, a. 96, v. 861, p. 165-169, jul. 2007; TJSP, Apelação Cível 82.718-4, Rel. Des. Zélia Maria Antunes Alves, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 22/11/1999. *LEX*, n. 227, p. 151 (“(...) Exclusão de sócio não é medida de discricionariedade da maioria societária – Necessidade de comprovação do descumprimento dos deveres sociais (integralização das cotas sociais e lealdade), para justificar a exclusão.”). E tanto essa era a tendência que nos projetos de lei elaborados anteriormente ao Código Civil de 2002 também encontramos, de modo majoritário, tal orientação, como veremos ao tratarmos do tema no Capítulo 2, item 2.1.

¹¹⁴ Assim, o Decreto 1.800/96 não representa (e nunca representou) qualquer alteração do ordenamento jurídico (cf. LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 152).

¹¹⁵ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 309.

jurídicos: o § 140 do *Handelsgesetzbuch* alemão (ao regar a sociedade em nome coletivo e aplicável às sociedades em comandita simples) exige *wichtiger Grund*¹¹⁶, e o art. 2.286, 1, do *Codice Civile* italiano (ao regar as sociedades de pessoas) exige *gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge o dal contratto sociale*¹¹⁷⁻¹¹⁸.

¹¹⁶ Na Alemanha, inexistente qualquer previsão na lei das sociedades limitadas (*GmbH-Gesetz*) sobre a exclusão de sócios, admitindo-se a aplicação por analogia dos dispositivos correspondentes às sociedades de pessoas, i.e., sociedade em nome coletivo (e sociedade em comandita simples) (§140 do *Handelsgesetzbuch*, o qual prevê que, se a pessoa de um sócio concorre com justo motivo para a dissolução total da sociedade nos termos do §133 – a grosso modo, a violação intencional ou com grave culpa de dever fundamental ou se a realização de tal dever se tornou impossível –, os demais sócios podem solicitar a sua exclusão da sociedade por meio de um processo judicial, finalizando com uma sentença constitutiva; ainda, é possível acordar que a exclusão se opere por meio de um acordo entre os sócios) e sociedade civil (§737 do *Bürgerliches Gesetzbuch*, que permite que, existindo previsão no contrato social de continuidade da sociedade não obstante vicissitudes pessoais dos sócios – §736 –, os demais sócios – ou a maioria qualificada, se o contrato assim permitir – podem acordar, respeitado o correto procedimento de deliberação, a exclusão do sócio afetado por alguma das circunstâncias que lhes faculte exercer a denúncia prevista no §723 para as sociedades a prazo determinado, ou seja, a violação intencional ou com grave culpa de dever fundamental ou se a realização de tal dever se tornou impossível, sendo que a exclusão se opera pela declaração ao sócio a ser excluído; isso sem contar que se aceita que o contrato social preveja a separação automática de um sócio ou facultar aos demais a exclusão de um sócio quando ocorram circunstâncias ou acontecimentos concretos). Assim, aceita-se a exclusão de sócios por justos motivos mesmo que inexistam qualquer previsão nos estatutos e independentemente se o contrato social preveja outros métodos específicos – além de, mediante previsão, se admitir a exclusão de sócio com a transferência compulsória da participação social com base em deliberação dos sócios e notificação, isso sem contar a possibilidade de exclusão com base no resgate (*Einziehung*) (§34 da *GmbH-Gesetz*) (sendo possível a existência de previsão do resgate, inclusive, em caso de justa causa, *wichtiger Grund*). Mas pressuposto para a exclusão é a existência de uma justa causa. De qualquer forma, o estatuto pode regular de modo detalhado a matéria, prevendo hipóteses específicas e simplificando o procedimento (inclusive limitando a uma decisão dos sócios). Sobre o tema, ver: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 762 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 328 ss; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 122-123, 161-162, 400-401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 437 ss; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.058 ss, 1.459 ss; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 399 ss; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 85-87, 162-163, 246-247; WOLF, Martin. Abberufung und Ausschuß in der Zweimann-GmbH. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 27, p. 91-115, Jan. 1998, p. 95-96.

¹¹⁷ É interessante notar que, no caso de exclusão de sócios nas sociedades limitadas na Itália, o art. 2.473-bis não possui qualquer previsão sobre as hipóteses de exclusão: nesta espécie societária, compete às partes preverem no contrato social a possibilidade de exclusão e as hipóteses de exclusão por justa causa: “Art. 2.473-bis. Esclusione del socio. L'atto costitutivo può prevedere specifiche ipotesi di esclusione per giusta causa del socio. In tal caso si applicano le disposizioni del precedente articolo, esclusa la possibilità del rimborso della partecipazione mediante riduzione del capitale sociale.” De qualquer modo, mesmo aqui, a doutrina entende que as hipóteses de exclusão previstas no contrato social devem estar relacionadas a específicos fatos subjetivos do sócio, suscetíveis de obstaculizar ou prejudicar o desenvolvimento da atividade econômica comum, ou relacionadas ao inadimplemento dos deveres sociais (previstos no contrato social ou na lei) e à impossibilidade de seu cumprimento. Fala-se, então, que as *specifiche ipotesi di esclusione per giusta causa* que os sócios prevêem no contrato social devem constituir, de fato, justa causa ao afastamento do sócio, funcionando como verdadeiro limite à autonomia privada dos sócios na escolha dos elementos de defesa da sociedade. Nesse sentido, a interpretação que se dá ao dispositivo é restrita, devendo as hipóteses de exclusão previstas contratualmente abarcarem situações subjetivas ou comportamentos do sócio que violem deveres contratuais ou os deveres de lealdade e diligência (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 228 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 166). Mas há quem interprete em sentido diverso, vislumbrando em tal dispositivo a possibilidade de os sócios estipularem as hipóteses que entenderem convenientes para ensejar a exclusão, e, assim, em estando prevista no contrato social uma determinada causa, tal hipótese seria efetiva justa causa para a exclusão, não sendo necessária nenhuma averiguação sobre a gravidade da justa causa – isso sem contar que há quem defenda utilização da

Logo, não se pode nem cogitar que eventual exclusão injustificada de sócio seria passível de reparação ou estaria legitimada por meio da apuração dos haveres do sócio excluído¹¹⁹ e da indenização dos danos ilegítimamente sofridos por ele. Em primeiro lugar,

clausola di riscatto nas sociedades de responsabilidade limitada, prevendo a possibilidade de exclusão imotivada de sócio (sem necessidade de especificar justa causa) por meio da aquisição das quotas por outro(s) sócio(s) (cf. ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 67 ss; BENUSSI. *Considerazioni in ordine all'estromissione forzata del socio nelle società di capitali*, cit., p. 77-78). Mais: mesmo nas sociedades de pessoas, há quem defenda que os sócios têm autonomia para reger outras hipóteses de exclusão de sócio, desde que as causas sejam previstas no contrato social, ainda que não relacionadas à *fattispecie* do art. 2.286 do *Codice Civile*; vedado é, todavia, a cláusula que permita a exclusão arbitrária, ou seja, a cláusula meramente potestativa é nula, mesmo que se garanta uma adequada compensação patrimonial (cf. PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 242 ss).

¹¹⁸ E a necessidade de justa causa, pautada em descumprimento dos deveres de sócio, para justificar a exclusão também é encontrada em outros países. Assim, por exemplo, na Espanha, o legislador estabelece três causas legais de exclusão de sócio nas sociedades limitadas (descumprimento voluntário de prestações acessórias, concorrência por parte do sócio-administrador e condenação do sócio-administrador por sentença definitiva em ação social de responsabilidade a indenizar à sociedade os danos e prejuízos causados por atos contrários aos estatutos ou à lei ou efetuados sem a diligência devida), enquanto que os estatutos podem estabelecer outras causas de exclusão com o consentimento de todos os sócios (*Ley de Sociedades de Capital*, arts. 350 e 351). E as causas previstas nos estatutos devem ser específicas (existindo discussão sobre se é possível prever uma causa genérica, como o descumprimento dos deveres de sócio) e não podem permitir uma exclusão imotivada ou o exercício arbitrário do poder pela sociedade, como o transcurso de certo período de tempo (pese embora exista quem entenda ser possível a previsão de exclusão deliberada pela *junta general* e sem qualquer causa); ainda, entende-se que, enquanto as causas legais estão relacionadas a situações de descumprimento de deveres de sócio, as hipóteses previstas no estatuto não precisam (podendo somente mostrar que o membro já não reúne as condições que se entendem necessárias para continuar pertencendo à sociedade). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.010 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 96 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 5 ss (que sustenta a possibilidade de exclusão de sócios ainda que em hipóteses não previstas em lei e mesmo que não exista previsão contratual, desde que existente justa causa – descumprimento de obrigações ou circunstâncias pessoais). Em Portugal, por sua vez, o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais permite a exclusão extrajudicial na sociedade limitada nas hipóteses expressamente previstas em lei (art. 204º: sócio remisso; art. 212º: sócio que não efetua as prestações suplementares que lhe cabem; e art. 214º: abuso de informações que prejudique injustamente o ente coletivo) ou quando o contrato estabeleça hipóteses ensejadoras de exclusão nos casos respeitantes à sua pessoa ou ao seu comportamento; por sua vez, o art. 242º permite a exclusão judicial nas hipóteses em que o sócio tenha causado ou possa vir a causar prejuízos relevantes à sociedade em decorrência de seu comportamento desleal ou gravemente perturbador do funcionamento do ente coletivo. Por outro lado, nas sociedades civis portuguesas, além de outras hipóteses determinadas (como a prática de concorrência e o uso de bens sociais para fins estranhos aos da sociedade, nos termos dos arts. 990º e 989º do Código Civil português), o sócio pode ser excluído “Quando lhe seja imputável violação grave das obrigações para com a sociedade” (Código Civil português, art. 1003º, ‘a’), como também sugere o art. 186º, 1, ‘a’, do Código das Sociedades Comerciais ao tratar da exclusão de sócio nas sociedades em nome coletivo (que especifica as hipóteses de exclusão ao tratar da proibição de concorrência e da destituição da gerência com fundamento em justa causa consistente em fato culposos suscetível de ocasionar prejuízo à sociedade). Recomendamos, também sobre o tema em Portugal (rechaçando a possibilidade de exclusão sem motivação em diversas passagens de sua obra), a leitura de NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit. Por fim: na Argentina, o art. 91 da *Ley 19.550* também exige a existência de justa causa para justificar a exclusão de sócios, inclusive na sociedade limitada, assim caracterizando o que seja uma justa causa: “Habrà justa causa cuando el socio incurra en grave incumplimiento de sus obligaciones. También existirá en los supuestos de incapacidad, inhabilitación, declaración en quiebra o concurso civil, salvo en las sociedades de responsabilidad limitada.”; e, ao lado de tal previsão geral, o art. 133 estabelece a possibilidade de exclusão do sócio da sociedade em nome coletivo que pratica concorrência.

¹¹⁹ WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 417.

porque existe um direito à conservação da ‘membridade’ (mesmo porque o *status socii* está, invariavelmente, vinculado ao direito de propriedade da participação social, garantido constitucionalmente, nos termos da CF, art. 5º, *caput* e XII, sujeito, é claro, a todo o regime de direitos e deveres que, voluntariamente, o sócio assumiu ao ingressar em uma sociedade e nela permanecer), não podendo ser expropriado injustificadamente (i.e., direito de permanência na sociedade enquanto não existir justa causa à exclusão)¹²⁰. Ainda, se se permitisse a exclusão sem qualquer motivação, aberto estaria o caminho para o abuso do poder de controle, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio (Código Civil, art. 187; Lei das S.A., arts. 115 a 117); ademais, se fosse permitida exclusão imotivada, os sócios (especialmente minoritários) não estariam devidamente protegidos, o que ocasionaria insegurança e desincentivo à utilização das sociedades limitadas¹²¹. Isso sem contar que:

(...) tal posição significaria, em termos práticos, um grave dano ao princípio majoritário no âmbito das sociedades limitadas e um parcial retorno (ou melhor, grave retrocesso) ao princípio da unanimidade. Isso porque os minoritários estariam sempre premidos a não discordar dos

¹²⁰ “Um tal direito [à qualidade de sócio ou de permanecer na sociedade], na verdade, só pode merecer proteção jurídica enquanto os sócios estiverem em condições de cumprir os seus deveres de socialidade, de prestar à sociedade a colaboração que lhe é devida. Mas logo que o sócio, com culpa ou sem ela, deixa de cumprir as obrigações decorrentes da lei ou do pacto social (analisadas à luz dos princípios da boa fé contratual) por forma a pôr em perigo a sociedade, a organização económica que ela representa, desaparecem os pressupostos de protecção devida ao seu direito de socialidade. Aceitar que um sócio nestas condições pudesse invocar esse direito de permanecer na sociedade para obstar a que a sua exclusão fosse praticada – apesar de existirem razões sérias para a efectivação de tal medida –, aceitar semelhante princípio seria, segundo pensamos, apoiar uma situação nítida de *abuso de direito*, situação que não pode merecer protecção jurídica, quer em face da sociedade, quer em face dos outros sócios que pretendem evitar a destruição da empresa social e do valor objectivo de organização que ela representa.” (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 57-58, grifo do autor – retomando a questão às p. 275 ss). Ver, também: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 207-209; COMPARATO, Fábio Konder. Funções e disfunções do resgate acionário. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Económico e Financeiro*, a. 28, n. 73, p. 66-73, jan./mar. 1989, p. 68; PERRINO. *Le techniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 183-186; TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 64-66.

¹²¹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 120-121. E Fábio Tokars bem leciona: “Deve-se tomar como premissa que a exigência de justa causa impede exclusões abusivas, realizadas com objetivos pessoais dos majoritários. Tal abusividade poderia se revelar, por exemplo, no caso em que uma sociedade, que durante anos sociais seguidos encontrou dificuldades para manter o equilíbrio de suas contas, ganha uma licitação, assinando um contrato administrativo em cujo cumprimento seu faturamento será exponencialmente aumentado. Neste quadro, não é difícil imaginar a vontade de um sócio majoritário excluir sócios minoritários, com extinção de suas quotas, para desta forma aumentar sua participação na distribuição de lucros. Se não houvesse necessidade de demonstração de justa causa, seria perfeitamente possível que o majoritário manifestasse seu poder de controle em assembleia social, para a finalidade de excluir um ou alguns sócios minoritários. Para que se impeça esta modalidade de atuação abusiva, exige-se a evidenciação de justa causa para que se possibilite a exclusão de sócios do quadro social.” (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 361-362). Em certo sentido, ver, também: COMPARATO. Funções e disfunções do resgate acionário, cit., p. 68; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 284, 441-442; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 217 ss.

sócios controladores, sob pena de serem sumariamente ejetados da sociedade. A principal diferença é que, neste caso, a reiterada impossibilidade de atingir o consenso não levaria mais à dissolução total da sociedade, tal como ocorria no passado – resultado com óbvias desvantagens, mas que ao menos compelia todos os sócios a buscarem ativamente um entendimento –, porém premiaria a eventual intransigência do sócio majoritário com o afastamento do minoritário¹²².

Na mesma toada, é nula a cláusula contratual que objetive viabilizar, mesmo que indiretamente, a exclusão imotivada ou sem justa causa (ou seja, por mera deliberação majoritária)¹²³ (apesar de existir quem entenda em sentido contrário)¹²⁴. E, dessa forma,

¹²² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 121.

¹²³ Assim caminhando: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 189; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 197-198; FRANÇA; ADAMEK. “Affectio societatis”, cit., p. 51; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 125; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 723, 729 ss; REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 469 ss; REQUIÃO. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 162; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 173, 193-196, 330; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 671. Modesto Carvalhosa afirma que uma tal cláusula seria ineficaz uma vez que sujeitaria o quotista a uma condição puramente postestativa (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 314-315). Em outros países, da mesma forma, é nula tal cláusula, como na Alemanha (país no qual, antigamente, era considerada válida a cláusula nas sociedades de pessoas, permitindo a exclusão de membro por meio de deliberação majoritária sem que fosse necessária prova de uma justa causa, até que, em 1977 – e decisões judiciais posteriores –, o *Bundesgerichtshof* reprovou tal espécie de cláusula (*Hinauskündigungsklauseln*), entendendo que representavam uma violação dos bons costumes nos termos do §138 do Código Civil alemão tendo em vista que sujeitaria os sócios a decisões arbitrárias – ressalvados casos excepcionais e justificados com razões objetivas relacionadas às circunstâncias da sociedade, como no caso de a participação social ter sido conferida ao empregado ou administrador tendo em vista tal condição e ter sido ele demitido ou destituído ou no caso de a sociedade ser familiar e as quotas serem adquiridas por um membro à família) (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 772; FASTRICH, Lorenz. Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário. Trad. de Nilson Lautenschleger Jr. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 44, n. 140, p. 52-85, out./dez. 2005, p. 53-54; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 348-349; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 162; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.060-1.061, 1.470-1.474; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 401-402, 406-409; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 86-87; sobre o tema, ver, também: BEHR, Volker. Der Ausschluß aus der Personengesellschaft im Spannungsfeld zwischen Vertrag und Status. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 14, p. 475-505, Jan. 1985; HUBER, Ulrich. Der Ausschluß des Personengesellschafters ohne wichtigen Grund. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 9, p. 177-213, Jan. 1980), em Portugal (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 330-331; CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 217; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 242 ss), na Itália (PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 242 ss – ao se comentar sobre as sociedades de pessoas) e na Espanha (pese embora existam discussões, cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.010 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 96 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 42 ss). Ainda: na Argentina, o art. 91 da *Ley 19.550* assim dispõe: “Cualquier socio en las sociedades mencionadas en el artículo anterior, en los de responsabilidad limitada y los comanditados de las de en comandita por acciones, puede ser excluido si mediere justa causa. Es nulo el pacto en contrario.”

¹²⁴ Defendendo posição contrária, ver: PIMENTA. *Exclusão e Retirada de Sócios*, cit., p. 96 (“Assim, pode tal cláusula contratual dispor, inclusive, que a maioria tem o poder de excluir a minoria por sua livre e espontânea vontade, uma vez que a minoria societária, ao aderir sua vontade ao contrato social, concorda com a possibilidade de sujeitar-se à sanção aqui tratada.”). Interessante é notar que o Esboço de Teixeira de Freitas, no art. 3.219, 1º, permitia a exclusão ao arbítrio dos demais sócios caso existente previsão contratual

como não poderia deixar de ser, nula também é a cláusula que autorize a exclusão de sócio com base em interesses extrassociais¹²⁵ (pois a exclusão serve para tutelar o interesse social e, como veremos mais adiante, deve estar baseada no descumprimento de deveres de sócio) ou motivos fúteis¹²⁶ – pese embora deva-se tomar cuidado com as circunstâncias *in concreto*, atentando-se para a realidade de cada sociedade, uma vez que determinadas circunstâncias, consideradas fúteis para a grande maioria dos casos, pode ser particularmente grave para determinada sociedade. Assim, a autonomia privada é restringida diante da necessidade de proteção dos sócios (em especial dos minoritários), inclusive para que a própria funcionalidade interna da sociedade não seja prejudicada, tendo em vista a brecha que abriria à prática da opressão, chantagem e arbitrariedade¹²⁷.

(TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 490). E Waldemar Ferreira encampou o posicionamento do Esboço de Teixeira de Freitas em razões de apelação (Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946, p. 254). Igualmente, interessante é precedente do Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, datado de 1939, no qual o Acórdão considerou ser nula a cláusula contratual que permitia a exclusão dos sócios minoritários (ex-empregados que se tornaram sócios) por simples decisão imotivada do majoritário (que teria aceito os ex-empregados como sócios justamente por essa causa), uma vez que seria uma condição potestativa, vedada pelo art. 115 do Código Civil de 1916; todavia, em sede de embargos, tal cláusula foi considerada lícita (Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível e Embargos 7.458, Rel. Juiz Edmundo de Oliveira Figueiredo, 3ª e 4ª Câmaras, j. 07/11/1939. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 261-264, jul. 1942).

¹²⁵ NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 252. De qualquer forma, à p. 252-253, em nota de rodapé, dá interessante exemplo de hipótese em que o interesse extrassocial poderia justificar uma cláusula de exclusão: “Auletta admite, por outro lado, que a ponderação de certos interesses extra-sociais poderá legitimar a exclusão de um sócio, desde que no contrato social se especifiquem as circunstâncias de cuja verificação se pretende derivar o direito de exclusão. E dá o seguinte exemplo: A, B e C, titulares de duas empresas (uma de transporte e outra, de espetáculos), convencionam com D (titular de outra empresa de espetáculos) aceita-lo como sócio na empresa de transportes com a condição de D abandonar a sua empresa de espetáculos, atribuindo-se aqueles no contrato o direito de o excluir da empresa de transportes se ele continuasse a explorar a empresa de espetáculos. Nesta hipótese, pensamos – com Auletta – que não haverá razões para se limitar a autonomia contratual: o interesse de D em continuar como sócio da empresa social (de transportes) por toda a duração da mesma foi contratualmente subordinado ao interesse extra-social (do ponto de vista da empresa de transportes) dos outros em anular a concorrência à sua outra empresa (de espetáculos).”

¹²⁶ BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 198-199.

¹²⁷ Aqui, Lorenz Fastrich, ao comentar os precedentes judiciais alemães que consideram inválida a cláusula que permite a exclusão imotivada nas sociedades de pessoas por deliberação da maioria qualificada, leciona que o entendimento busca não só resguardar a minoria da prática de eventuais abusos, mas objetiva também proteger a própria funcionalidade da sociedade, uma vez que tal cláusula restringiria o exercício dos direitos por parte dos minoritários, pois tais sócios estariam sob a permanente ameaça da exclusão: “Se analisarmos a fundamentação do BGH para o não-conhecimento da ‘cláusula de exclusão’, então, torna-se claro que em tal jurisprudência não se trata – ou, em todo caso, não em primeira linha – da proteção do sócio contra um abuso de poder que viola os bons costumes, mas em essência da proteção da funcionalidade da sociedade como tal. É a funcionalidade interna da sociedade que é protegida. O BGH diz que cláusulas contratuais não podem colocar em risco o cumprimento das tarefas relativas a cada sócio ou em dúvida a colaboração leal à sociedade. Com isto, a sociedade é claramente vista como um subsistema, cuja função se estrutura sob determinados pressupostos que não podem ser prejudicados por acordos contratuais. E o BGH visualiza tais pressupostos funcionais, entre outras coisas, na possibilidade do exercício dos direitos de sócio conforme

Mas não se pode impedir que o contrato social modele as justas causas que podem ensejar a exclusão; deve-se sempre ter muito cuidado com a análise em cada tipo societário e em cada ente coletivo *in concreto*¹²⁸. Ainda (como visto na nota de rodapé 9), é possível que o contrato social preveja a participação condicionada (de modo expresso ou tácito) na sociedade, quando, então, o fim da causa que deu origem ao ingresso de um sócio na sociedade (relação de emprego; prestação acessória; sócio que possui determinada habilitação profissional; nacionalidade; condicionar a permanência do sócio à manutenção do objeto social ou à continuidade do exercício de determinada atividade, pois a sua mudança ou cessação podem não mais justificar a permanência do quotista com determinados conhecimentos técnicos, etc.) justifica a saída do sócio da sociedade (i.e., sócio ingressa mediante condição resolutiva, cf. CC, arts. 127 e 128); na verdade, muitas vezes a própria lei assim o faz quando exige que, para se ser sócio de determinada sociedade, exista a necessidade de determinada habilitação profissional ou nacionalidade, por exemplo. De qualquer forma, é importante referir que, aqui, não se trata propriamente de exclusão de sócio, mas sim de preenchimento de uma condição resolutiva (ou exclusão automática, para quem assim preferir), a qual foi aceita pelo sócio e não depende de deliberação social; é o que Pontes de Miranda chama de “desaparição de pressuposto”¹²⁹.

Ainda, por ser violação à lei (i.e., direito individual de sócio) *in concreto*, é anulável a deliberação social sobre a exclusão sem justa causa¹³⁰ ou no caso de a falta não

necessário. Somente assim funciona a sociedade como sistema.” (cf. FASTRICH. Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário, cit., p. 54).

¹²⁸ O contrato social pode delimitar ou ampliar a noção de justa causa (trazendo escalas de avaliação mais ou menos estreitas) (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 765, 772).

¹²⁹ PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 125 (“A desaparição de pressuposto para que alguém possa ser sócio não se confunde com as penalidades. Quando é exigida a qualidade de católico, protestante ou budista ou de outra confissão religiosa, e o sócio muda de crença, a perda da qualidade de sócio não é por aplicação da pena. A exclusão é por insuficiência de pressupostos e não por aplicação de penalidade”).

¹³⁰ Idevan César Rauen Lopes afirma que tal deliberação é nula, tendo em vista que a exclusão seria ilegal (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 19). No mesmo sentido, ver: TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit. Nós entendemos, seguindo o regime próprio das invalidades das deliberações sociais, que a deliberação favorável à exclusão de um determinado sócio sem falta grave é anulável, pois se trata de violação *in concreto* de direito privado do sócio, o qual poderá ou não impugná-la (trata-se de interesse privado dos sócios); já a disposição do contrato social que preveja a exclusão sem justa causa é nula, uma vez que criaria uma disciplina em contraste com os direitos dos sócios (presentes e futuros) e o ordenamento jurídico (a lei, norma superior). Nesse sentido: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Invalidez das deliberações de assembléia das S/A*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 97 ss; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. Apontamentos sobre a invalidez das deliberações conexas das companhias. In: _____. *Temas de direito societário, falimentar e teoria da empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 69-98, p. 79-89; ASCARELLI, Tullio. Vícios das deliberações assembleais – Direitos individuais dos acionistas – Prescrição.

ser realmente grave (ser fútil) – e, no caso de exclusão judicial, em inexistindo falta grave, é lógico que a ação judicial deve ser julgada improcedente.

Todavia, voltamos a repetir que a necessidade de justa causa (cometimento de falta grave ou ato de inegável gravidade, i.e., descumprimento de dever social) para basear a exclusão de sócio não se confunde com o juízo de conveniência e oportunidade que pode ser feito pelos demais sócios ao deliberarem a exclusão ou não, não cabendo, nem ao juiz, adentrar no mérito de tal decisão específica: a autoridade julgadora pode, e deve, é controlar a existência dos pressupostos materiais – existência de justa causa – e procedimentais – formalidades necessárias. A exclusão pelo cometimento de falta grave ou prática de atos de inegável gravidade, como já dissemos, é facultativa, cabendo, então, aos sócios realizar o juízo de conveniência e oportunidade – diferentemente do que ocorre com o automatismo e cogência da exclusão de pleno direito¹³¹.

Portanto, a exclusão de um sócio deve estar sempre calcada em uma justa causa prevista pela lei ou no contrato, desde que compatível com o ordenamento jurídico. A questão é que, na exclusão facultativa de sócio pela prática de falta grave ou pelo cometimento de atos de inegável gravidade, estamos diante de conceitos indeterminados (*falta grave* – CC, art. 1.030, *caput* – e *atos de inegável gravidade* – CC, art. 1.085), existindo somente um caso em que o legislador delimitou previamente a situação, que é a do sócio remisso (art. 1004 c/c art. 1.058 do Código Civil) – diferentemente do que ocorre nas hipóteses de exclusão de pleno direito (em que a justa causa já é dada, previamente pelo legislador, bem como ocorre no caso da exclusão por incapacidade superveniente).

Assim, devemos, a partir de agora, analisar o conteúdo de tais conceitos indeterminados (ou seja, dos suportes fáticos das regras) que, uma vez preenchidos, podem acarretar a exclusão de sócio (preceitos das regras)¹³².

In: _____. *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 369-389, p. 372 ss.

¹³¹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 120.

¹³² Como bem leciona Judith Martins-Costa, os conceitos jurídicos indeterminados podem se referir a realidades fáticas ou valorativas. Apresentam vaguidade e, muitas vezes, conteúdo polissêmico, o que autoriza razoável medida de liberdade por parte do aplicador da lei. Ocorre que os conceitos jurídicos indeterminados integram, sempre, a descrição do ‘fato’ que a norma pretende abranger e, conquanto permitam (tendo em vista sua fluidez) uma abertura às mudanças de valoração, a verdade é que, por integrarem a descrição do fato, a liberdade do aplicador da lei se esgota na fixação da premissa. Assim, uma vez estabelecida, *in concreto*, a coincidência (ou a não coincidência) entre o acontecimento real (fato) e o modelo normativo, a solução estará predeterminada. Neste sentido, por exemplo, é possível referir o art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor: o suporte fático é indeterminado (qual seja: boa-fé), mas o preceito é claro, direto e preciso (nulidade da cláusula); igualmente, temos o caso da exclusão de sócios por inadimplemento de deveres, como previsto no Código Civil: o suporte fático é aberto (*falta grave* ou *ato de*

1.2.1. Noção: descumprimento de deveres e condição de sócio

1.2.1.1. Conceito jurídico indeterminado e a similitude das expressões “falta grave” e “ato de inegável gravidade”

“Falta grave”, bem como “ato de inegável gravidade”, é conceito jurídico indeterminado, sendo uma opção correta do legislador brasileiro¹³³, pois confere certa flexibilidade ao instituto da exclusão de sócio. Assim, agiu bem o legislador, havendo a necessidade de verificação, *in concreto*, de quais deveres foram descumpridos e todas as circunstâncias para, então, avaliar-se se é caso ou não de exclusão (como melhor veremos no item 1.2.2, ao tratarmos de diversas hipóteses). Existe, como única exceção, a predeterminação do legislador de que o inadimplemento do dever de integralizar a sua participação configura grave descumprimento e, por isso, pode ensejar a exclusão do sócio remisso¹³⁴⁻¹³⁵⁻¹³⁶.

inegável gravidade), mas o preceito é de clareza solar (qual seja: a exclusão do sócio). E, aqui, com o objetivo de evitar confusões, é importante distinguir os conceitos indeterminados das cláusulas gerais. Ora, diferentemente dos conceitos jurídicos indeterminados, as cláusulas gerais são indeterminadas no suporte fático e no preceito: não prescrevem consequências, as quais devem ser concretizadas caso a caso. Como exemplos de cláusulas gerais, podemos citar os arts. 421 e 422 do Código Civil: tais dispositivos estabelecem que os contratos devem respeitar a função social e a boa-fé (i.e., o suporte fático é aberto), mas não estabelecem as consequências de eventual respeito ou desrespeito (ou seja, o preceito também não é preciso). “Em ambos – conceitos indeterminados e cláusulas gerais – haverá, por parte do juiz uma atitude valorativa; em ambos, é certo, o legislador afastou a enumeração casuística dos ‘atos contrários aos bons costumes’. No primeiro, todavia, o grau de generalidade e abrangência é bem menor do que no segundo; neste, a atitude de subsunção à hipótese legal que ainda subsiste naquele, é substituída pela atividade de criação judicial, por meio da síntese, por forma a constituir processo de verdadeira concreção.” (MARTINS-COSTA, Judith. As cláusulas gerais como fatores de mobilidade do sistema jurídico. *Revista dos Tribunais*, n. 680, p. 47-58, jun. 1992, p. 51). No mesmo sentido, ver: NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil comentado*. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 197 ss; e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Introdução ao pensamento jurídico e à teoria geral do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 209-214.

¹³³ E assim também agiu o legislador ao prever a exclusão nas associações (CC, art. 57) e a eliminação em cooperativas (Lei 5.764/71, art. 33).

¹³⁴ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 192; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 218; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 139; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 202-203; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 339 ss; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 272-275; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 151, 344-345; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 50, 118-124; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 259-260; REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 316; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 160.

¹³⁵ É evidente que a falta de integralização da participação subscrita é uma falta grave e, portanto, uma justa causa a ensejar a exclusão do sócio, diferentemente do que dá a entender Idevan Rauen Lopes, ao afirmar que a única hipótese em que se permite a exclusão de quotista sem justa causa é o caso do sócio remisso (cf. LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 123, 126-127, muito embora, à p. 125, arrole tal conduta como uma justa causa a ensejar a exclusão de sócio – e, estranhamente, assevere também que a não subscrição do capital social quando necessário também é hipótese de exclusão...).

¹³⁶ É interessante observar que a adoção de conceitos jurídicos indeterminados para viabilizar a exclusão de sócios que cometem falta grave em conjunto com a referência a hipóteses específicas não é adotada somente no Brasil, mas também em outros países (sem contar a hipótese prevista especificamente sobre a exclusão do sócio remisso). Na Itália, ao regram a exclusão de sócio na sociedade simples, o art. 2.286 prevê a exclusão de sócio que cometer *gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge o dal contratto sociale* (que, além deste conceito jurídico indeterminado, também prevê a exclusão de sócio prestador de serviços em existindo incapacidade de realizá-lo ou que aportou o gozo de um bem que pereceu, bem como a exclusão do sócio que se comprometeu a transferir o domínio de um bem à sociedade mas cujo bem pereceu antes de a sociedade adquirir a sua propriedade – isso sem considerar a exclusão de sócio por sua interdição, inabilitação do sócio ou por sua condenação a pena que importe em interdição, ainda que temporária, ao exercício de cargos públicos). Este dispositivo também é aplicado às sociedades em nome coletivo (com base no art. 2.293 do *Codice Civile*, o qual determina a aplicação das normas da sociedade simples, no que compatível, às sociedades em nome coletivo – sendo que, nas sociedades em nome coletivo, o art. 2.301 também prevê a exclusão de sócio que pratica concorrência, o que não deixa de ser um grave inadimplemento das obrigações de sócio) e às sociedades em comandita simples (com base no art. 2.315 do *Codice Civile*, que determina aplicação das normas da sociedade em nome coletivo naquilo em que compatível, fazendo, também, então, aplicável o previsto no referido art. 2.301 do *Codice Civile*, pese embora se sustente, por outro lado, que o art. 2.301 somente seria aplicável aos sócios comanditados tendo em vista o disposto no art. 2.318, o qual determina que esta categoria de sócios tenha os direitos e obrigações dos sócios da sociedade em nome coletivo, salvo previsão proibindo tal conduta também aos comanditários – sendo que, nas sociedades em comandita simples, o art. 2.320 do *Codice Civile* também prevê a exclusão de sócio comanditário que exerce a administração da sociedade, o que também não deixa de ser um grave inadimplemento das obrigações de sócio). E tal orientação não é de hoje: o Código Comercial italiano de 1865, no art. 124, ao regram a exclusão nas sociedades de pessoas, previa, após arrolar uma série de atos que constituiriam hipóteses ensejadoras de exclusão, uma cláusula geral que permitia a exclusão de sócio (*grave inadempimento delle obbligazioni del socio*); já o Código Comercial de 1882, ao regram a exclusão nas sociedades de pessoas no art. 186, não trazia uma cláusula geral, mas apenas um rol de hipóteses que poderiam ensejar a exclusão, o que acabou gerando a discussão se tal dispositivo legal era *numerus clausus* ou não (pese embora tenha prevalecido o entendimento, inclusive jurisprudencial, de que os atos constitutivos poderiam prever outras hipóteses de exclusão de sócio). Já nas sociedades limitadas italianas, o art. 2.473-*bis* do *Codice Civile* determina que as hipóteses de exclusão devem ser previstas expressamente no contrato social (sendo vedada cláusula genérica). Por tudo, no direito italiano, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 5 ss, 231 ss; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 130 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 8 ss, 73 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 13 ss, 160 ss; PISCITELLO. *Recesso ed esclusione nella S.R.L.*, cit., p. 736-737. Em Portugal, o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais permite, nas sociedades limitadas, a exclusão extrajudicial nas hipóteses expressamente previstas em lei (art. 204º: sócio remisso; art. 212º: sócio que não efetua as prestações suplementares que lhe cabem; e art. 214º: abuso de informações que prejudique injustamente o ente coletivo) ou quando o contrato estabeleça hipóteses ensejadoras de exclusão nos casos relacionados à sua pessoa ou ao seu comportamento; por sua vez, o art. 242º autoriza a exclusão judicial nas hipóteses em que o sócio cause ou possa vir a causar prejuízos relevantes à sociedade em decorrência do seu comportamento desleal ou gravemente perturbador do funcionamento do ente coletivo. A restrição das hipóteses de exclusão extrajudicial é motivo de críticas: “Entendeu o legislador que, perante a vaguidade dessa cláusula, melhor ficaria a apreciação judicial do problema.” “*De iure condendo* temos dúvidas. Subjacente à opção da lei está o pressuposto positivista de que as cláusulas gerais são fonte de incerteza e de insegurança, as quais têm de ser exorcizadas pelo tribunal. Não é assim. A cláusula contratual geral é parte do Direito: logo acessível aos seus destinatários. Remeter o tema para a sede judicial é fazer pairar sobre a sociedade uma situação (essa sim!) de incerteza durante anos, com pura destruição de riqueza. A solução deveria ser, sempre, a da exclusão societária, podendo, depois, o interessado prevalecer-se, quando discorde, das vias judiciais para resolver os conflitos de interesses.” (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 332). Por outro lado, nas sociedades civis portuguesas, o sócio pode ser excluído, além de outras hipóteses determinadas, “Quando lhe seja imputável violação grave das obrigações para com a sociedade” (Código Civil português, art. 1003º, ‘a’), como também sugere o art. 186º, 1, ‘a’, do Código das Sociedades Comerciais ao tratar da exclusão de sócio nas sociedades em nome coletivo (que especifica as hipóteses de exclusão ao tratar da proibição de concorrência e da destituição da gerência com fundamento em justa causa consistente em fato culposos suscetível de ocasionar prejuízo à sociedade); sobre o tema: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 169 ss (elogiando a abertura dada pelo art. 1003º do

Assim, diante da indeterminação dos conceitos “falta grave” e “atos de inegável gravidade”, bem como da fluidez dos deveres que recaem sobre os quotistas, tem-se que as hipóteses de exclusão devem ser concretizadas *à luz da realidade específica da sociedade*¹³⁷, avaliando todas as circunstâncias: disposições legais, comportamento dos demais sócios¹³⁸ (vislumbrando-se: a aceitação de determinado comportamento ao longo do tempo, a motivação que ensejou o ingresso de determinado sócio na sociedade bem como as circunstâncias em que ela se deu, a responsabilidade de todos os sócios por determinada conduta, etc.), as disposições contratuais, a potencialidade de prejuízo que determinada conduta pode causar à sociedade, a posição que a sociedade ocupa no mercado, etc. Deve-se sempre analisar o caso concreto para verificar quais os reais deveres dos sócios e a extensão deles, bem como se eventual descumprimento é grave o suficiente a ensejar a exclusão do sócio.

Código Civil). Por sua vez, na Espanha, o legislador estabelece três causas legais de exclusão nas sociedades limitadas (descumprimento voluntário de prestações acessórias, concorrência por parte do sócio-administrador e condenação do sócio-administrador por sentença definitiva em ação social de responsabilidade a indenizar à sociedade os danos e prejuízos causados por atos contrários aos estatutos ou à lei ou efetuados sem a diligência devida), enquanto que os estatutos podem estabelecer outras causas de exclusão com o consentimento de todos os sócios (*Ley de Sociedades de Capital*, arts. 350 e 351), existindo discussão sobre se os estatutos podem suprimir ou modificar as causas legais de exclusão. Assim, inexistente, na Espanha, uma cláusula geral que complete a lista das causas legais e que permita a exclusão de membro diante de qualquer descumprimento de seus deveres (como previsto no art. 218.7º do *Código de Comercio* para as sociedades mercantis personalistas) (o que é motivo de críticas), sendo que existe discussão sobre se é possível introduzir, nos estatutos, uma cláusula geral, tendo em vista a exigência de que as causas de exclusão estabelecidas sejam determinadas de modo concreto e preciso (art. 207.1 do *Reglamento del Registro Mercantil*); ainda, entende-se que, enquanto as causas legais estão relacionadas a situações de descumprimento de deveres, as causas estatutárias não precisam estar (podendo somente indicar que o sócio já não reúne as condições que se compreendem necessárias para continuar pertencendo ao ente coletivo). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.010 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 96 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 5 ss (que sustenta, todavia, a possibilidade de exclusão de sócios ainda que em casos não previstos em lei e mesmo que não exista previsão contratual, desde que existente justa causa – descumprimento de obrigações ou circunstâncias pessoais). Já na Alemanha, a exclusão de sócio na sociedade limitada (da mesma forma que ocorre nas sociedades de pessoas, como a sociedade em nome coletivo e a sociedade em comandita simples, vide §140 do *Handelsgesetzbuch*), quando inexistente previsão estatutária, se dá com base em um *wichtiger Grund*, i.e., um fundamento relevante, devendo-se analisar todas as circunstâncias essenciais do caso (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 764; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 342-343; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.061-1.062). Por fim, na Argentina, o art. 91 da *Ley 19.550* também exige a existência de *justa causa* para justificar a exclusão de sócios, inclusive na sociedade limitada (devendo-se, então, analisar caso a caso, cf. VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 155), assim caracterizando o que seja uma justa causa: “Habrà justa causa cuando el socio incurra en grave incumplimiento de sus obligaciones. También existirá en los supuestos de incapacidad, inhabilitación, declaración en quiebra o concurso civil, salvo en las sociedades de responsabilidad limitada.”; e, ao lado de tal previsão geral, o art. 133 estabelece a possibilidade de exclusão do sócio da sociedade em nome coletivo que pratica concorrência.

¹³⁷ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 192.

¹³⁸ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 192; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 180.

Todavia, se a utilização de conceitos jurídicos indeterminados, por um lado, traz vantagens, por outro, traz desvantagens. Afinal, o que vem a ser *falta grave* ou *ato de inegável gravidade* que pode ensejar a exclusão do sócio? Apenas o caso concreto dirá¹³⁹.

Além disso, questão a ser vencida é se existe diferença entre o conceito de “falta grave”, previsto no art. 1.030, *caput*, do Código Civil, em relação ao conceito de “atos de inegável gravidade” (e “justa causa”), como dispõe o art. 1.085, *caput*, também do *Codex*.

Ora, não vislumbramos qualquer distinção entre a hipótese de exclusão *judicial* prevista no art. 1.030 do Código Civil da exclusão *extrajudicial* contida no art. 1.085 do mesmo diploma, pois ambos os preceitos abarcam a mesma realidade. Não conseguimos enxergar, entre as referidas hipóteses, qualquer diferença de intensidade da conduta que possa justificar a exclusão de sócio; o que se altera, em ambos os casos, não é o pressuposto material da exclusão, mas sim o procedimento de como a exclusão se opera (judicial, nos termos do art. 1.030, ou extrajudicial, de acordo com o art. 1.085). Ambos os dispositivos legais tratam da exclusão de sócio em decorrência do descumprimento de seus deveres sociais (da mesma forma como o fazem os arts. 1.004 e 1.058 do CC no caso do sócio remisso), podendo eventual falta ser censurada por quaisquer dos dois artigos¹⁴⁰:

¹³⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 124.

¹⁴⁰ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 187; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 210; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 323 (afirmando que as expressões dos arts. 1.030 e 1.085 do CC podem ser tidas como sinônimas); CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 157-158; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 114; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 35, 46 (afirmando que as hipóteses dos arts. 1.030 e 1.085 do CC podem se confundir); LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 138; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 369; TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008. Daniel Vio possui posicionamento diverso: salientando os grandes riscos de os sócios (minoritários) serem excluídos extrajudicialmente e do ônus de terem de recorrer ao Poder Judiciário caso se sintam lesados, entende que, além de uma série de procedimentos formais exigidos pelo art. 1.085 se comparados ao art. 1.030, *é perfeitamente plausível admitir que o legislador, também no que toca a questão da justa causa tenha sido mais rigoroso em relação à exclusão extrajudicial do que foi ao disciplinar o procedimento judicial. Sempre que não for cabível o procedimento extrajudicial, os sócios poderão recorrer diretamente à via judicial para pleitear a exclusão de um consócio. Nesse sentido, parece lógico que o campo para a aplicação da exclusão extrajudicial seja mais estreito do aquele reservado pela lei para a alternativa judicial, que melhor garante e preserva os direitos do excluendo. E assim continua: “Caso contrário, não haveria razão para o legislador adotar, em um mesmo diploma, dois artigos que tratam do mesmo tema geral (um até mesmo fazendo referência explícita ao outro) com fórmulas tão distintas. A justa causa estipulada pelo artigo 1.085 parece afastar-se do conceito previsto no artigo 1.030 (*caput*) em dois aspectos. O primeiro está no emprego da expressão ‘atos’, que exprime a idéia de conduta ativa, ou seja, prática comissiva e não simples omissão ou negligência.” “Mais importante, contudo, é o segundo aspecto, ou seja, a qualificação aduzida pelo artigo 1.085 ao requisito da gravidade. Enquanto o artigo 1.030 refere-se simplesmente a ‘falta grave’ no cumprimento das obrigações do sócio, o artigo 1.085 especifica que a exclusão extrajudicial apenas é possível nos casos em que a conduta do excluendo esteja dotada de ‘inegável gravidade’ e represente ameaça para a própria continuidade da atividade empresarial.” “O primeiro critério (‘falta grave’) transmite apenas a idéia de ‘não insignificância’, enquanto que o segundo expressamente indica que a justa causa em questão deve comportar um risco à sobrevivência*

Dito o mesmo de outra forma, não existe diferença semântica ou valorativa entre “falta grave no cumprimento de suas obrigações” (CC, art. 1.030) e os “atos de inegável gravidade que possam colocar em risco a continuidade da empresa” (CC, art. 1.085); em ambos os preceitos o legislador mirou uma mesma realidade, em que pese a distinta forma de expressão vernacular empregada na redação dos artigos¹⁴¹.

Mas qual a razão, então, para o art. 1.030 do CC fazer referência à *falta grave no cumprimento de suas obrigações* enquanto que o art. 1.085 se refere a *atos de inegável gravidade que possam colocar em risco a continuidade da empresa*? Resta evidente que se trata de técnica legislativa (ou, melhor dizendo, de má técnica legislativa). E o fato de o art. 1.030 não fazer referência à “continuidade da empresa” não significaria que, com base neste dispositivo, a falta grave não precisa colocar em risco a sua continuidade? Entendemos que não, e Marcelo Adamek explica isso de modo direto e singelo: não podemos esquecer que o art. 1.030 do CC regra a exclusão de sócio nas sociedades *simples*, que não são empresárias por denificação (art. 982 do CC)¹⁴², sendo sua aplicação sempre por meio de remissão ou de modo supletivo ao regime das outras espécies societárias (sejam elas empresárias ou não-empresárias). Ademais, é muito difícil para nós compreendermos qual a razão a justificar uma distinção de procedimentos por força de uma suposta intensidade diferenciada do descumprimento dos deveres de sócio.... Ora, se tratamos de inadimplemento de deveres, a consequência é a resolução do contrato, e o

da empresa. Parece haver uma inequívoca diferença de grau entre ambos os critérios, que aconselha maior rigor e prudência na admissão da exclusão extrajudicial.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 125-126). Igualmente, ver GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 117. Também entendendo diferentemente de nós, vislumbrando na hipótese de cessão de quotas sem o consentimento dos demais sócios (quando exigida, pela lei ou pelo contrato, é claro, nos termos do art. 1.057 do CC – muito embora comente, em seu ensaio, especificamente, o art. 1.003 do CC) possibilidade para a exclusão judicial de sócio (art. 1.030 do Código Civil) em decorrência da perda do espírito de sócio, do fim comum e do caráter de reciprocidade obrigacional entre os quotistas, mas, por outro lado, não vislumbrando a possibilidade de exclusão extrajudicial (art. 1.085 do Código Civil), salvo se a perda de interesse do cedente afete alguma contribuição pessoal que se afigure necessária para a sociedade (isso porque a ineficácia do ato de cessão das quotas sem o consentimento dos demais quotistas perante estes e a pessoa jurídica fulminaria a caracterização de ‘atos de inegável gravidade’ imposta como condição no art. 1.085 do CC para a realização da exclusão), ver: ANDRADE, Gilberto Morelli. Considerações sobre o art. 1.003 do Código Civil. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 133-142, p. 140-141. Ainda: sentença de primeiro grau ratificada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que os fundamentos da exclusão previstos no art. 1.030 do CC seriam mais fortes que os previstos no art. 1.085; assim, por exemplo, o art. 1.085 autorizaria a dissolução parcial por quebra da *affectio societatis*, enquanto que o art. 1.030, não (TJSP, Apelação 0002402-02.2009.8.26.0564, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2011).

¹⁴¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 187.

¹⁴² Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 187-188.

procedimento não varia pelo simples fato de se estar tratando de um inadimplemento mais ou menos grave, mas sim pelo fato de existir determinada previsão no contrato ou não – como, v. g., exige o art. 1.085 do CC, segundo veremos, e como também se exige para a operabilidade da cláusula resolutiva expressa, nos termos do art. 474 do Código Civil.

Portanto, o que temos é que o descumprimento de deveres do sócio suficientemente grave (*falta grave* ou *atos de inegável gravidade que coloquem em risco a continuidade da empresa*) que prejudique o fim comum da sociedade pode acarretar a exclusão do sócio. Assim, a partir de agora, ao nos referirmos a tais hipóteses de exclusão, faremos referência somente à exclusão por ‘falta grave’. E justamente por isso é que, sempre que remetemos à exclusão por falta grave, temos a preocupação de referir que a exclusão do sócio remisso, prevista no art. 1.058 c/c art. 1.004 do CC, é abarcada por tal situação, pois: (i) como veremos, é a integralização do capital social a principal obrigação do sócio e, por isso, o seu inadimplemento constitui o descumprimento do maior dever assumido; (ii) se não constasse como regra especial regulando o procedimento e dando outras alternativas além da exclusão do sócio remisso, resta evidente que tal conduta poderia ser coibida com base nos arts. 1.030 e/ou 1.085 do Código Civil, bem como pelas regras gerais do direito societário, direito obrigacional e direito processual civil; (iii) o mero fato de constar como regra específica sobre o procedimento e a forma de exclusão, bem como alternativas à sua efetivação, não retira, por si só, o fato de também ser uma falta grave (a qual, de fato, é).

1.2.1.2. Prática de atos ou omissões vedados pela lei ou pelo contrato social e a posição jurídica de sócio

A falta grave ensejadora da exclusão pode decorrer de atos ou omissões¹⁴³. E a falta grave pode restar caracterizada por um único ato (ou omissão) individualmente considerado (como o desvio de uma determinada quantia do caixa da sociedade) ou por um conjunto de atos (ou omissões) (como a prática de atividade concorrente).

Ainda, é crucial ter em mente que a exclusão por falta grave guarda estrita relação com a ideia de descumprimento dos deveres de sócio, sejam tais deveres estabelecidos pela lei (ou, de um modo mais amplo, deveres impostos pelo ordenamento jurídico), sejam tais

¹⁴³ V.g.: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 184; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 217-218.

deveres estabelecidos pelo contrato (expressa ou tacitamente)¹⁴⁴. Assim, o descumprimento de um dever diz respeito à posição jurídica de sócio (não se pode excluir quem não seja sócio)¹⁴⁵ e que prejudique ou possa colocar em risco a própria atividade social. Ou seja: a falta grave deve estar vinculada à relação societária, ou, melhor dizendo, estar relacionada à insustentabilidade do prosseguimento da relação societária¹⁴⁶.

Portanto, o descumprimento de deveres que não sejam inerentes à condição de sócio não enseja a exclusão. Somente a falta grave relacionada à condição de sócio, i. e., o descumprimento de deveres que tenham origem na própria condição de sócio, que possuam natureza societária, pode ensejar a sua exclusão. Não se pode excluir um sócio pelo descumprimento de deveres decorrentes de relações pessoais existentes entre os sócios ou entre os sócios e terceiros¹⁴⁷ – e, por isso mesmo, quem é legitimado a excluir, tanto judicial quanto extrajudicialmente, é a própria sociedade:

¹⁴⁴ “A deliberação (negócio jurídico) excludente de sócio tem por fim típico expurgar da pessoa jurídica membros transgressores de deveres societários (ou, se for o caso, de deveres associativos, ou de deveres de membros das fundações privadas), deveres impostos pelo direito objetivo, ou mediante desempenho válido do auto-regramento privado (...)” (TOMASETTI JUNIOR; LOPES. *Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 71); ver, também: LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 138. É interessante vislumbrar que o art. 2.286, 1, do *Codice Civile* italiano, ao reger a exclusão de sócio na sociedade simples, prevê, expressamente, como hipótese de exclusão o descumprimento de obrigações que derivam da lei ou do contrato social. E diz-se que não há qualquer diferença entre os deveres previstos no contrato social e os deveres impostos pela legislação (INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 84). Caminhando nesse sentido, assim se manifestando em diversas passagens de sua obra, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit.

¹⁴⁵ Situação peculiar pode surgir no caso do sócio cessionário de quotas que, eventualmente, pode responder (e, inclusive, ser excluído) por problemas no aporte originariamente realizado pelo cedente (como no caso de evicção do bem aportado), tendo em vista, inclusive, o disposto no art. 1.003, parágrafo único (c/c o art. 1.057, parágrafo único), do Código Civil. Do contrário, seria muito fácil fraudar a efetividade do capital social...

¹⁴⁶ SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.061, grifo do autor (“Auch ohne Ausschließungsklausel kann nach der herrschenden Auffassung ein Gesellschafter ausgeschlossen werden, wenn in seiner Person ein wichtiger Grund gegeben ist, der eine Fortsetzung der Gesellschaft unter seiner Beteiligung als untragbar erscheinen läßt.”). Ver, também: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 189, nota de rodapé; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 763-764.

¹⁴⁷ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 187, 189; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 309; FRANÇA; ADAMEK. “Affectio societatis”, cit., p. 50; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 285; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 139; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 216; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 90, 122; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 260; FARGOSI, Horacio P. *La “affectio societatis”*. Buenos Aires: Valerio Abeledo, 1955, p. 85; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 50, 55; BOLLINO, Giuseppe. Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative (Parte II). *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obligazioni*, v. 90, fascicolo 7-8, p. 537-595, lul./ago. 1992, p. 557-559; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 17-18; FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 261-262 (pese embora sustente que o contrato social poderia prever outras hipóteses de exclusão que não estejam diretamente relacionados aos deveres de sócio); PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 187; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 171 (ao analisar o art. 1003º do Código Civil português); TJGO, Apelação Cível 112230-

Ocorre recordar que a exclusão facultativa consiste, efetivamente, em instrumento de natureza contratual que tem por finalidade a conservação da empresa. É por tal razão que a titular do direito de exclusão é a própria sociedade e ela deve ser a parte diretamente lesada pelo inadimplemento do sócio, como condição para que o instituto seja aplicável. Nesse sentido, a exclusão não pode ser invocada como ferramenta para tutelar o inadimplemento de obrigações particulares de um sócio em face de outro sócio¹⁴⁸.

Situação interessante pode surgir quando, por exemplo, um sócio que comete falta grave também é majoritário e administrador de pessoa jurídica que também possui participação societária na sociedade que o excluiu. Assim, a exclusão do sócio inadimplente também deve acarretar a exclusão da sociedade da qual é sócio majoritário e administrador? O cenário é delicado, mesmo porque se tratam de pessoas diferentes, mas tendemos a acreditar que sim porque a sua exclusão direta pode não ser suficiente para tutelar a sociedade, uma vez que poderia continuar a perturbar a vida social por meio da sociedade que controla e administra; e, do contrário, o sócio faltoso permaneceria na sociedade por via oblíqua, i.e., por meio de uma sociedade que controla e administra¹⁴⁹⁻¹⁵⁰.

1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008; TJMG, Apelação Cível 1.0024.04.197839-6/001(1), Rel. Des. Nilo Lacerda, 12ª Câmara Cível, j. 19/09/2007.

¹⁴⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 122. Andando no mesmo sentido, ver LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 139.

¹⁴⁹ E foi justamente neste sentido que caminhou precedente do Tribunal da Justiça da Bahia ainda na década de 1980: “Por derradeiro, resta indagar se havia razões suficientes para que a maioria despedisse também a Empresas Paulista de Transportes Ltda., sociedade formada pelo sócio excluído e sua esposa.” “Censurando a expulsão, que considerou ilegal, a sentença diz, basicamente, que não se pode confundir a pessoa física do sócio com a sociedade e, em consequência, responsabilizar a Empresas Reunidas Paulista de Transportes Ltda., por atos atribuídos a Constantino de Oliveira.” “Insubsiste dúvida de que a pessoa jurídica não se confunde com a pessoa física, mas a diferença que as separa não pode permitir que o sócio desajustado continue perturbando a harmonia social e embaraçando o desenvolvimento da sociedade.” “Manter a Empresas Reunidas Paulista de Transportes Ltda. como quotista seria, sem dúvida, possibilitar a Constantino de Oliveira, que dela é gerente e sócio majoritário, oportunidade para continuar a agitar a desavença, perturbar o convívio social e fazer desaparecer a *affectio societatis*, sem a qual a sociedade não poderá atingir seus fins institucionais.” “Em que pese à brilhante sustentação da tese oposta, amplamente acolhida pelo ilustre Juiz *a quo*, é indubitoso que, sem essa eliminação complementar, a exclusão do sócio perturbador resultaria ineficaz e de nenhum proveito para a sobrevivência da sociedade.” (TJBA, Apelação 1.182/85, Rel. Des. Cícero Dantas Britto, 3ª Câmara, j. 11/02/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 619, p. 194-202, maio 1987). E Carlos Thompson Flores emitiu parecer (relacionado a questões processuais) neste caso, assim lecionando: “A exclusão do citado sócio, pessoalmente, importou na da sociedade aludida, não porque constituíssem uma só pessoa, hipótese em que estaria o acórdão negando vigência ao art. 20 do Código Civil [de 1916]. A exclusão da pessoa jurídica se deu porque era C. O. sócio e gerente da excluída, condição especial que, pelo proceder adotado, inviabilizaria o seu expurgo pessoal, como bem analisou o acórdão recorrido em passagem que antes transcrevi, a qual tenho aqui como reproduzida.” (FLORES. *Sociedade Comercial. Exclusão de Sócio. Justo Motivo*, cit., p. 66-67). Outro caso interessante se deu no qual Ernesto Leme lavrou parecer (LEME. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 101): o sócio faltoso foi excluído extrajudicialmente, sendo que, então, também se deliberou a eliminação da sua esposa, também

De qualquer forma, a situação inspira cuidados, devendo-se verificar, *in concreto*, qual é a influência que o excluído possui sobre tal pessoa jurídica (se determinante ou não) e qual a conduta de tal pessoa jurídica, enquanto sócia, na sociedade.

Também podem surgir discussões no caso de condomínio de quotas, no qual cada um dos co-proprietários é sócio. E, assim, pode-se questionar sobre o que ocorre se algum dos co-proprietários (inclusive o próprio representante do condomínio, que deve ser sócio, nos termos do art. 1.056, §1º, do CC) praticar uma falta grave: somente o sócio faltoso pode ser excluído, ou deveriam todos os co-proprietários serem excluídos? Aqui, a solução depende da situação. Se se tratar de falta de integralização do capital subscrito, o art. 1.056, §2º, do CC (e art. 6º do Decreto 3.708/19) dispõe que todos os co-proprietários respondem solidariamente e, então, logicamente, todos os co-proprietários podem ser excluídos. Por outro lado, em caso de outras faltas cometidas por qualquer dos co-proprietários, e diante da inexistência de regra prevendo a responsabilidade solidária e de previsão contratual nesse sentido (CC, art. 265), tem-se que somente o sócio faltoso pode ser excluído¹⁵¹⁻¹⁵².

Interessante também é a situação de atuação do sócio por mandatário (CC, art. 1.074, §1º). Aqui, entendemos que se o mandatário age dentro dos limites do mandato (mesmo porque, se age fora dos limites, os seus atos são ineficazes), o sócio pode ser excluído caso o mandatário pratique faltas graves (como o lançamento de votos abusivos) (CC, arts. 662 e 679). Em verdade, o mandatário pratica atos em nome do sócio mandante. E eventual descumprimento do contrato de mandato ou das orientações do mandante, ainda

sócia, uma vez que o excluído continuaria a influir na sociedade por intermédio de seu cônjuge; o referido comercialista considerou lícito (e adequado) o procedimento adotado pela sociedade.

¹⁵⁰ É claro que eventuais minoritários da pessoa jurídica excluída poderão responsabilizar o sócio controlador e/ou administrador que deu causa à exclusão. A rigor, tal situação não foge do que pode correr caso uma pessoa jurídica, enquanto sócia, seja diretamente excluída da sociedade.

¹⁵¹ Tais considerações são baseadas em FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 125. E estes autores também trazem um problema: como fica o exercício do direito de voto pelo representante do condomínio quando da deliberação sobre a exclusão, tendo em vista que o excluindo não pode votar (CC, art. 1.074, §2º)? Resta evidente que tal representante está impedido de votar. E, diante dos problemas que a situação pode gerar, sugerem que o estatuto regulamente a questão. Ainda: a solução proposta vai ao encontro do previsto no art. 238º do Código das Sociedades Comerciais português, ao reger a amortização de quota detida em condomínio: “**Artigo 238.º (Contitularidade e amortização).** 1 - Verificando-se, relativamente a um dos contitulares da quota, facto que constitua fundamento de amortização pela sociedade, podem os sócios deliberar que a quota seja dividida, em conformidade com o título donde tenha resultado a contitularidade, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 219.º 2 - Dividida a quota, a amortização recairá sobre a quota do contitular relativamente ao qual o fundamento da amortização tenha ocorrido; na falta de divisão, não pode ser amortizada toda a quota.”

¹⁵² Na Alemanha, entende-se que, se o condomínio não conseguir ele próprio solucionar o problema, o fato provocado por um co-proprietário pode ensejar a exclusão: “Bei mehreren Mitberechtigten an einem Geschäftsanteil kann der wichtige Grund in der Person eines Beteiligten ausreichen, wenn die Gemeinschaft nicht in der Lage ist, selbst Abhilfe zu schaffen.” (RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438).

que este reste vinculado quando os atos praticados pelo mandatário ocorram nos limites do contrato, poderão ocasionar a resolução do contrato de mandato, sendo que os danos causados (como a própria exclusão do sócio mandante) serão verificados no âmbito da responsabilidade civil (CC, arts. 667 e 679)¹⁵³.

Existem, também, questões instigantes quando determinados (ou todos) deveres de sócio venham a recair sobre quem não ostenta a condição de sócio. E, aqui, imaginamos duas situações em que isso pode ocorrer: nos casos de usufruto e de alienação fiduciária de quota(s).

Se estamos falando que a falta grave que pode ensejar a exclusão de sócio é o descumprimento de dever de sócio, e se a exclusão do sócio acarreta a perda do *status socii*, como fica se o descumprimento de determinado dever for cometido pelo usufrutuário, como na situação do usufrutuário que possui direito de voto (como permite a LSA, art. 114, e, especificamente para as limitadas, o item 2.2.2.4 do Manual de Atos de Registro de Sociedade Limitada do DNRC – Instrução Normativa 98/2003)¹⁵⁴⁻¹⁵⁵ e abusa de tal direito? Pode o sócio (nu-proprietário) ser excluído?¹⁵⁶

¹⁵³ Na Espanha, Francisco Framiñán Santas afirma que o membro do ente coletivo somente pode ser excluído por causas que tenham origem na sua pessoa. Assim, caso o sócio mandante promova o comportamento faltoso do mandatário, ou tolere conscientemente tal conduta (e não revoga o mandato), poderá ser excluído; ainda, pode o sócio ser afastado quando atua, reiteradamente, de modo negligente na designação ou controle de seus mandatários. Por outro lado, quando o sócio mandante desconhece o comportamento do mandatário, entende que não poderia ser excluído do ente coletivo porque não existiriam os requisitos para o seu afastamento: não existiria qualquer causa com origem na pessoa do sócio e não se poderia falar em uma impossibilidade de se continuar com o referido membro para o futuro. Sobre o tema: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 159. Na Alemanha, entende-se que pode ocorrer a exclusão em decorrência de fundamento encontrado na pessoa do mandatário caso a relação de mandato perdue por período razoável de tempo (não seja curta) e não seja feita a destituição do mandatário (ou caso não seja possível a sua destituição) (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 765).

¹⁵⁴ Ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 354; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 392.

¹⁵⁵ A Instrução Normativa DNRC 98/2003 ainda permanece em vigor. Todavia, a Instrução Normativa DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) 10/2013, que entrará em vigor (no prazo de 120 após a sua publicação, que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013), revogará aquela, instituindo um novo Manual de Registro de Sociedade Empresária Limitada.

¹⁵⁶ Nós acreditamos que o nu-proprietário seja o sócio, e não o usufrutuário (cf. LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. O direito de voto de ações gravadas com usufruto vitalício. In: _____. *Pareceres*, v. II. São Paulo: Singular, 2004. p. p. 1.357-1.368, p. 1.362; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 259; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 125-126). Todavia, sabemos que há quem considere, ainda que assim se faça por equiparação, que o usufrutuário seja o sócio (cf. CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 3. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 67; FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*, v. 4. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 311; WALD, Arnoldo. Do regime jurídico do usufruto de cotas de sociedades de responsabilidade limitada e de ações de sociedades anônimas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 29, n. 77, p. 5-14, jan./mar. 1990, p. 9-11, 13-14; ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 242-243). Sobre o tema (de onde extraímos muitas das referências, as quais

Renato Ventura Ribeiro, ao trabalhar a questão no âmbito das companhias, entende que, no caso de abuso de direito de voto por parte de usufrutuário, cabível a suspensão do direito de voto (LSA, art. 120) e não a exclusão do sócio, uma vez que não é o sócio que está a prejudicar a sociedade¹⁵⁷.

Marcelo Adamek, por sua vez, sustenta que se apenas o usufrutuário tiver dado causa para a exclusão (se a falta grave tiver sido praticada somente pelo usufrutuário), poder-se-ia pedir, em ação de exclusão (da qual o nu-proprietário necessariamente precisa participar, de acordo com o art. 47 do CPC), que o juiz decrete a extinção do usufruto, consolidando, nesses termos, a propriedade das quotas nas mãos do nu-proprietário. O fundamento de tal sugestão seria o art. 1.410, V e VII, do CC. Assim, embora a solução proposta não esteja expressa nos referidos dispositivos legais, tem-se que, se o juiz decretasse a exclusão, a consequência seria a destruição das quotas (que, nos termos do art. 1.031 do CC, seriam liquidadas); diante disso, estaria o juiz legitimado a decretar a extinção do usufruto para solucionar o caso concreto. Na essência, se o juiz pode o mais (que é a destruição das quotas), poderia o menos (que é a extinção do usufruto). A respeito desta proposta, a regra do Código Civil francês ofereceria maiores subsídios, pois dispõe sobre a extinção do usufruto na hipótese de abuso do usufrutuário no gozo da coisa¹⁵⁸.

Tal solução é extremamente interessante. Todavia, pode-se dizer que encontra alguns obstáculos, como reconhece o próprio Marcelo Adamek¹⁵⁹: (i) a exclusão pode se dar de modo extrajudicial, inviabilizando a solução da extinção do usufruto no lugar da liquidação das quotas, que necessariamente deve ocorrer pela via judicial; e (ii) porque a extinção do usufruto por abuso de fruição é medida que exige iniciativa do nu-proprietário, e não de terceiros (sociedade ou quotistas remanescentes). Neste sentido, tendemos a

foram devidamente consultadas), ver: ADAMEK, Marcelo Vieira von. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 452-453.

¹⁵⁷ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 259.

¹⁵⁸ ADAMEK, Marcelo Vieira von. Usufruto de quotas, no prelo. Em sentido semelhante: FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 125-126 (afirmando que a única solução possível seria a exclusão do nu-proprietário caso este tivesse cometido algum fato que pudesse ensejar o seu afastamento; a exclusão do usufrutuário seria, em verdade, extinção do usufruto). Ainda: Francisco Framiñán Santas leciona que a falta cometida pelo usufrutuário sem conhecimento ou tolerância do nu-proprietário não pode ensejar a exclusão deste, uma vez que seria circunstância alheia à pessoa do nu-proprietário; assim, caso não conheça a infração perpetrada ou não concorde com a sua prática (ainda que tome conhecimento por meio de notificação do ente coletivo), o nu-proprietário deve tomar as medidas pertinentes e cabíveis, mesmo que isso reste consubstanciado na extinção do usufruto, sendo que, se nada fizer, estará, então, tolerando a conduta faltosa do usufrutuário e, então, poderá ser excluído (SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 159-160).

¹⁵⁹ ADAMEK, Marcelo Vieira von. Usufruto de quotas, no prelo. Também reconhecendo objeções a tal solução, ver: FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 126.

acreditar que, ciente o nu-proprietário das faltas cometidas pelo usufrutuário e em não tomando qualquer medida para fazer cessar a prática (inclusive a extinção do usufruto), entendemos que a falta grave cometida pelo usufrutuário é causa de exclusão do sócio, sendo que, no extremo, até podemos pensar em culpa *in eligendo* do nu-proprietário ao escolher o usufrutuário, mesmo porque o nu-proprietário assumiu, ao contratar sociedade, todos os deveres diretamente para com a sociedade¹⁶⁰⁻¹⁶¹ – e, diante da exclusão do sócio (nu-proprietário), ocorre a deterioração ou destruição da coisa (quotas dadas em usufruto, nos termos do art. 1.031 do CC), o que é hipótese de extinção do usufruto (art. 1.410, V e VII, do CC)¹⁶² –; mais: tendo em vista que a exclusão de sócio objetiva tutelar a sociedade, qualquer pendenga existente entre nu-proprietário e usufrutuário deve ser resolvida entre estes dois no âmbito da responsabilidade civil¹⁶³.

Já no caso de o nu-proprietário e o usufrutuário praticarem de modo conjunto (de modo orquestrado ou não) falta grave, ou mesmo de o usufruto ter sido constituído com o objetivo de prejudicar a sociedade, não existem dúvidas de que é viável a exclusão, com liquidação das quotas (sendo caso de litisconsórcio passivo necessário, uma vez que afeta a esfera jurídica de ambos) e consequente extinção do usufruto (CC, art. 1.410, V e VII), sendo eventuais danos (que eventualmente um tenha causado ao outro) apurados no âmbito da responsabilidade civil entre nu-proprietário e usufrutuário¹⁶⁴. E, por fim, na hipótese de

¹⁶⁰ Ainda mais se considerarmos que o nu-proprietário poderia ter, quando da constituição do usufruto (em seu ato constitutivo), estabelecido que se extingue o direito real nos casos em que o usufrutuário incorre em alguma das causas que podem ensejar a exclusão de sócio (cf. FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 126).

¹⁶¹ De qualquer forma, nosso argumento também é passível de críticas, pois o usufruto pode ter sido outorgado mediante doação ou testamento para ambos – usufrutuário e nu-proprietário –, por exemplo.

¹⁶² Henrique Cunha Barbosa entende que em ação de exclusão deve existir litisconsórcio passivo necessário entre o nu-proprietário e o usufrutuário, requerendo-se o desligamento de ambos (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 125).

¹⁶³ Nesse sentido caminha Henrique Cunha Barbosa: “O cenário é absolutamente nebuloso, pois, ao adentrar originariamente a sociedade e compor o contrato plurilateral que lhe regula, o nu-proprietário assumiu para si a responsabilidade para com todos os demais sócios de zelar pelo interesse coletivo.” “Com isso, poder-se-ia sim utilizar a delegação irregular do exercício de seus direitos e obrigações como apta a fomentar sua exclusão. Note-se, contudo, que o sentido de ‘irregular’ aqui deve ser entendido como a prática de condutas indevidas pelo usufrutuário-votante, e não simplesmente a constituição do usufruto, facultada por lei ao nu-proprietário.” “A pendenga assentará então na imputação recíproca de culpa entre usufrutuário e nu-proprietário e ao respectivo dever de indenizar de um para com o outro: o usufrutuário, sentindo-se lesado e tendo perdido o usufruto; o nu-proprietário, alegando a deterioração culposa da coisa.” (BARBOSA, Henrique Cunha. *Usufruto societário: polêmicas e a importância da visão sistêmica e do bom regramento do instituto*. In: BOTREL, Sérgio (coord.). *Direito societário: análise crítica*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 367-401, p. 393). Do mesmo autor: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 124-125.

¹⁶⁴ ADAMEK, Marcelo Vieira von. *Usufruto de quotas, no prelo*; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 259. Ver, também: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 159-160.

o nu-proprietário cometer falta grave, acreditamos que o sócio também é excluído e, assim, ocorre a extinção do usufruto (CC, art. 1.410, V e VII), com eventual discussão, entre usufrutuário e nu-proprietário, no âmbito da responsabilidade civil – sendo que Marcelo Adamek, que adota a mesma solução, vislumbra, se for o caso, a possibilidade de sub-rogação do usufrutuário no valor da “indenização” (haveres)¹⁶⁵.

Outra situação interessante ocorre no caso de as quotas terem sido alienadas fiduciariamente. Isso porque o credor fiduciário, que é titular da propriedade resolúvel e possuidor indireto das quotas (CC, art. 1.361, §2º), é sócio perante a sociedade (ou, melhor dizendo, perante terceiros)¹⁶⁶. No entanto, e tendo em vista que a propriedade fiduciária é constituída com escopo de garantia (CC, art. 1.361, *caput*), tem-se que o devedor fiduciante (por ficção, possuidor direto da coisa, como dispõe o art. 1.361, §2º, do CC) exerce os direitos inerentes à condição de sócio (inclusive o direito de voto, que não cabe ao credor fiduciário, mas somente ao devedor fiduciante nos termos do contrato de garantia, como dispõe o art. 113, parágrafo único, da LSA), recaindo também sobre ele os deveres e responsabilidades de sócio¹⁶⁷; assim dispõe, de certa forma, o art. 1.363 do Código Civil. Dessarte, pode ocorrer a exclusão do credor fiduciário caso o devedor fiduciante cometa alguma falta grave? Entendemos que sim¹⁶⁸. E acreditamos que isso não causa qualquer prejuízo ao credor fiduciário, não afeta o escopo de garantia do instituto e nem afronta o ordenamento jurídico. Isso porque a exclusão pode ser equiparada à hipótese de perecimento do bem, o que acarreta o vencimento antecipado da dívida e, então, o credor se sub-rogará nos haveres do excluído (CC, art. 1.367 c/c art. 1.425, IV e §1º); por outro lado, também é possível equiparar, por analogia, a exclusão com a desapropriação, o que também acarreta o vencimento antecipado da dívida e o depósito da parte do preço que for necessária para o pagamento integral do credor (CC, art. 1.367 c/c art. 1.425, V). E

¹⁶⁵ ADAMEK, Marcelo Vieira von. Usufruto de quotas, no prelo. Ver, também: FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 126-127. Avelãs Nunes, por sua vez, afirma, com base no art. 1467º, I, ‘a’, do Código Civil português, que o usufrutuário teria direito a usufruir os valores que, com a liquidação da quota, caibam à parte social sobre a qual incide o direito real de usufruto (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 29).

¹⁶⁶ Cf. ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 455.

¹⁶⁷ E isso tudo faz com parte da doutrina entenda que o devedor fiduciante conserva o *status socii*: RESTIFFE NETO, Paulo; RESTIFFE, Paulo Sérgio. A alienação fiduciária em garantia e a Lei de Sociedades Anônimas. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 88, v. 764, p. 60-74, jun. 1999, p. 67-70; RESTIFFE NETO, Paulo; RESTIFFE, Paulo Sérgio. *Garantia fiduciária*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 370; MARTINS, Fran. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 391; TEIXEIRA, Egberto Lacerda; GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Das Sociedades Anônimas no Direito Brasileiro*, v. I. São Paulo: José Bushatsky, 1979, p. 249. Ver, também: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 161-162.

¹⁶⁸ SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 161-162.

tanto isso não traz qualquer prejuízo ao credor fiduciário que, por exemplo, na hipótese de não ter ocorrido a exclusão, mas ter o devedor fiduciante inadimplido o contrato firmado, teria o credor fiduciário de *vender, judicial ou extrajudicialmente, a coisa* [quota(s)] *a terceiros, e aplicar o preço no pagamento de seu crédito e das despesas de cobrança, e a entregar o saldo, se houver, ao devedor* (CC, arts. 1.364 e 1.365) – ou, talvez, no nosso caso, incidiria o art. 1.026 do Código Civil, devendo ocorrer a liquidação da quota e os haveres serem depositados judicialmente pela sociedade. Por fim: caso os haveres não bastem *para o pagamento da dívida e das despesas de cobrança, continuará o devedor obrigado pelo restante* (CC, art. 1.366)¹⁶⁹.

Outra questão que surge é a mudança do pólo passivo da exclusão, ou seja: se, durante o procedimento de exclusão (judicial ou extrajudicial), o excluendo falece e ingressam seus herdeiros na sociedade ou, em inexistindo restrição à circulação de quotas, o excluendo aliena sua participação a terceiros, v.g., podem os novos sócios ser excluídos? Renato Ventura Ribeiro entende que, no caso de falecimento de sócio, a exclusão somente deve ter continuidade em face dos herdeiros se a causa de origem ainda subsistir; nesses termos, se o motivo que ensejaria a exclusão tiver relação única e exclusivamente com a condição pessoal exclusiva do falecido (e não com os herdeiros) ou se puder ser sanado pelos sucessores, não mais se justificaria o prosseguimento do processo de expulsão¹⁷⁰.

1.2.1.3. (Im)Possibilidade de exclusão parcial de sócio

Levando-se em consideração que o que pode acarretar a exclusão do sócio é o descumprimento de um dever que o sócio possui enquanto sócio, tem-se que, como regra geral, não se admite exclusão parcial de sócio. Isso porque quem quebra determinado dever o faz tendo em vista a sua condição de sócio. A exclusão é causa que enseja o término do vínculo que liga o sócio à sociedade (ou, de acordo com a terminologia legal, é a *resolução da sociedade em relação a um sócio*), sendo, então, mecanismo para o afastamento do sócio inadimplente. Assim, não há lógica em se admitir a redução da participação do sócio como espécie de ‘sanção’ ao descumprimento de algum dever, mantendo-o sócio com

¹⁶⁹ Solução idêntica ou semelhante se aplica no caso de as quotas terem sido empenhadas (quando, então, o devedor continua sendo sócio e exerce todos os direitos inerentes a tal condição, inclusive o direito de voto, respeitado o disposto no art. 113, *caput*, da LSA) (CC, arts. 1.425, IV e V, §1º, 1.433, IV, 1.434 e 1.436, II e IV) ou sofrido constrição judicial (penhora). Em certo sentido, ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 122-126, 296-298.

¹⁷⁰ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 301. Igualmente: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 162.

participação social inferior à que até então detinha. Não se admite, então, de regra, a exclusão parcial por meio da qual a participação social do excluindo/excluído seria reduzida, o que, inclusive, daria margem a condutas oportunistas, como a diluição da participação do excluído ou mantê-lo ligado à sociedade para, com isso, sujeitá-lo a certos deveres (tal como o dever de não concorrência)¹⁷¹⁻¹⁷².

Todavia, tal regra comporta uma exceção prevista em lei: o caso do sócio remisso. Aqui, admite-se a redução da quota do sócio em substituição da exclusão (CC, art. 1.058 c/c art. 1.004)¹⁷³⁻¹⁷⁴⁻¹⁷⁵.

1.2.1.4. Desnecessidade de dano à sociedade

É importante ressaltar que a falta grave justificadora da exclusão do sócio deve prejudicar ou colocar em risco a atividade negocial (o ato de inegável gravidade deve ocasionar ou ter a potencialidade de ocasionar algum dano à sociedade, tornando mais difícil ou impedindo a realização de seus fins¹⁷⁶), não precisando necessariamente causar

¹⁷¹ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 188. Ver, também: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 166-167. No direito italiano, tendo em vista que a exclusão de sócio nas sociedades limitadas somente pode ocorrer, de regra, nas hipóteses de exclusão por justa causa previstas no contrato social (*Codice Civile*, art. 2.473-*bis*), há quem entenda que o contrato social possa prever a exclusão parcial (redução da participação social em percentual prefixado em situações especificadas no contrato social); de qualquer forma, existe também quem sustente que, ressalvadas situações excepcionais (como no caso do sócio que se compromete a aportar recursos e serviços mas resta inviabilizado de aportar os serviços prometidos – inclusive para evitar o depauperamento patrimonial da sociedade), não se pode realizar a exclusão parcial (para se evitar a prática de manobras oportunistas) (sobre o tema: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 237; BENUSSI. Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali, cit., p. 78-79; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 135-139; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168-169; PISCITELLO. Recesso ed esclusione nella S.R.L., cit., p. 737-738).

¹⁷² Da mesma forma como não se admite, por exemplo, o recesso parcial: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 12.

¹⁷³ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 188, nota de rodapé; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 101.

¹⁷⁴ Há quem, na Itália, também sustente a diferença das situações: BENUSSI. Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali, cit., p. 78-79.

¹⁷⁵ Da mesma forma, podemos imaginar que a liquidação da quota por credor particular de sócio (art. 1.030, parágrafo único, c/c art. 1.026, do CC) também pode ser enquadrada como hipótese de “exclusão parcial” (apesar de, aqui, tratar-se de exclusão de pleno direito, e não judicial por falta grave). Isso se dá porque é possível sustentar que o legislador brasileiro não buscou defender uma hipótese de exclusão autônoma do sócio com a liquidação de sua quota, mas uma mera consequência (a perda do *status socii*) em caso de liquidação total de sua participação social. Neste sentido, e como bem leciona Daniel Vio, não há necessidade de que sejam liquidadas todas as quotas do sócio devedor para saldar débito inferior ao seu valor: assim, bastaria a liquidação das quotas no montante necessário para o pagamento do valor devido (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 54 ss; ver, também, entre outros: RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 214).

¹⁷⁶ Nesse sentido, citando precedentes judiciais italianos, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 49, 55 (ao comentar o art. 2.286 do *Codice Civile* italiano). Ver, também: ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 70-71; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 17-18.

dano à sociedade. Ou, melhor dizendo: não é pressuposto para a exclusão a existência de dano, bastando a sua potencialidade¹⁷⁷ (da mesma forma como o dano não é pressuposto para a resolução de qualquer contrato)¹⁷⁸. Ora, como é cediço, o dano (dano emergente ou lucro cessante – ou perda de uma chance...) é pressuposto para a responsabilidade civil (Código Civil, art. 927), mas não para o ato ilícito e, assim, para a tomada de medidas objetivando, inclusive, a sua prevenção (ou seja, a tomada de medidas que busquem impedir a sua prática, bem como a sua continuação ou reiteração)¹⁷⁹. Assim, o ato ilícito pode gerar a exclusão de sócio independentemente da responsabilização civil deste: trata-se de institutos diferentes e com objetivos diferentes. A responsabilidade civil busca reparar o dano suportado, enquanto que a exclusão de sócio objetiva retirar do seio social aquele sócio perturbador e que prejudica a sociedade ao descumprir com seus deveres sociais. E tanto isso é verdade que, a uma, o art. 1.030, *caput*, dispõe que o sócio pode ser excluído judicialmente caso cometa uma falta grave (independentemente de dano); a duas, o art. 1.085, *caput*, determina que o sócio pode ser excluído extrajudicialmente quando, ao realizar atos de inegável gravidade, esteja colocando em risco a empresa (ou seja, também não exige dano, mas mero perigo de dano); e, a três, não existe lógica, por exemplo, em não se permitir a exclusão do sócio que está a montar sociedade concorrente e que ainda não começou a operar e, por isso, ainda não causou dano à sociedade – ou deve-se, bisonhamente, esperar que o dano ocorra (ou seja: que a sociedade concorrente comece a operar, desviando clientela, aliciando funcionários, usurpando informações negociais, etc) para que, só aí, então, permita-se a exclusão¹⁸⁰? Mas é importante referir que a falta

¹⁷⁷ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 189, nota de rodapé; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 218-219; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 376; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 124-125 (sendo que, à p. 147-148, este autor afirma que a iminência da prática de alguma falta grave pode ensejar a deliberação que objetive excluir o integrante da sociedade); RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 199; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 163-165, 181, 197, 216; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 260; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 52; BOLLINO. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative (Parte II)*, cit., p. 558-559.

¹⁷⁸ ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 147 ss.

¹⁷⁹ Luiz Guilherme Marinoni bem anota que o dano não se mistura com o ilícito e que, por isso, é viável a tutela específica do ato ilícito (tutela inibitória, no caso analisado pelo processualista) distinta da mera tutela ressarcitória do dano; o dano não é consequência natural e necessária do ato ilícito (cf. MARINONI, Luiz Guilherme. *A tutela inibitória*. 3 ed. rev., atual. e ampl. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2003, p. 35 ss). Trabalhando tal ponto especificamente na exclusão de sócio, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 157-158.

¹⁸⁰ Também falando que os atos preparatórios da concorrência podem ensejar a exclusão de sócio, ver RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 236-237. Ver, também: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 219; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 157-158. E, nesse sentido, sustentou-se a exclusão de sócios, em sociedade de advogados,

praticada pelo sócio deve causar dano ou ter a potencialidade de causar dano à sociedade; atos ou condutas inofensivas não justificam a exclusão de sócio (da mesma forma como não justifica a exclusão de sócio o dano irrisório ou de bagatela)¹⁸¹. E, aqui, aproveita-se para ressaltar o óbvio: em sofrendo danos, a sociedade, além de poder excluir o sócio faltoso, pode buscar a sua responsabilização civil (como melhor veremos mais adiante no item 1.2.1.9); o sócio que comete a falta, além de ser excluído, pode responder civilmente por seus atos, como, inclusive, faz referência o art. 475 do CC de modo expresso ao tratar dos contratos em geral – pese embora nada impeça que os sócios deliberem não excluir o sócio inadimplente mas, mesmo assim, buscar a sua responsabilização civil.

Mais: o fato de o sócio ter indenizado os danos que causou à sociedade não faz, a princípio – i.e., desde que a conduta das partes não induza o contrário –, com que reste inviabilizada a sua exclusão, mesmo porque a exclusão e a responsabilização civil são (entre outras) consequências compatíveis, que podem ser cumuladas quando o quotista pratica alguma falta grave (ver item 1.2.1.9). Mas não se discute que a reparação do dano

diante da preparação de sociedade concorrente e finalidade de desviar clientela (sendo que a nova sociedade concorrente começou a operar três dias após a exclusão dos sócios, o que demonstra a prática de atos preparatórios, pois não se consegue estruturar um novo escritório em apenas três dias!): PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975, p. 43 ss. E sobre este caso, ver: GOMES. Parecer, cit., p. 129-130, 133; MARQUES, José Frederico. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 135-168, p. 154-155; PONTES DE MIRANDA. Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução, cit., p. 191-192; MONTEIRO, Washington de Barros. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 197-215, p. 212; RODRIGUES, Silvio. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 217-252, p. 244, 249; SODRÉ, Ruy de Azevedo. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 253-264, p. 262-263.

¹⁸¹ Cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 52 (ao comentar o art. 2.286 do *Codice Civile* italiano). Observe-se que o art. 242º, nº 1º (que prevê a exclusão de sócio com comportamento desleal ou gravemente perturbador do funcionamento do ente coletivo) e o art. 214º, nº 6 (que dispõe sobre a exclusão do sócio que usa informações obtidas de modo a prejudicar injustamente a sociedade) do Código das Sociedades Comerciais português, ao preverem hipóteses de exclusão, expressamente exigem a existência de prejuízos atuais ou potenciais como requisito a viabilizar a exclusão de sócio; ainda, no que tange à exclusão do sócio remisso (previsto no art. 204º), o prejuízo seria evidente; já para a exclusão extrajudicial (art. 241º), também seria necessário que o comportamento do sócio causasse prejuízo atual ou potencial. Nesse sentido, bem sustenta Carolina Cunha, ao comentar os referidos dispositivos, que é imprescindível que o comportamento do sócio *tenha causado ou possa vir a causar à sociedade prejuízos relevantes*; e defende que é justamente aqui que reside o ponto central do instituto da exclusão de sócios: a *avaliação da prejudicialidade* para sociedade relacionada com a superveniência de um fato relativo à pessoa do sócio. A essência da exclusão de sócio estaria, então, no *prejuízo, actual ou potencial*, que tais condutas provocam; em não existindo prejuízo e nem a sua potencialidade, o comportamento do sócio, ainda que reprovável, não é suficiente para fundamentar a exclusão (cf. CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 212-214, 226).

causado pode, sim, ser levada em consideração quando do juízo de conveniência e oportunidade da exclusão.

Finalmente, também não é pressuposto da exclusão que o sócio faltoso aufera alguma vantagem pessoal (econômica ou não, direta ou indireta, em benefício próprio ou de terceiro), seja porque possui como único objetivo prejudicar a sociedade (quando do lançamento do voto emolutivo ou se pratica um ato de sabotagem, por exemplo), seja porque o ato faltoso não produziu os resultados esperados (o sócio, v.g., fundou sociedade concorrente que, todavia, faliu sem deixar qualquer resultado positivo, pelo contrário).

1.2.1.5. Prescindibilidade de atuação culposa

Entende-se que a exclusão de sócio por cometimento de falta grave prescinde do elemento subjetivo do sócio inadimplente, i.e., o sócio faltoso não precisa agir com culpa ou dolo (como não se exige na resolução de qualquer outro contrato)¹⁸², mesmo porque não se trata de pena (sanção) imposta ao quotista e nem a lei assim o exige¹⁸³⁻¹⁸⁴. A

¹⁸² Cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 171-172, 176-179; ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 72.

¹⁸³ Cf. BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 76-77; GOMES. *Parecer*, cit., p. 122; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 8, 26; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 707-709; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 164-165, 177, 197-198, 216, 330; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 362-363; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 123, 145; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 559; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 252. Ainda, o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas previa, no art. 3.220, 2º, como justa causa para exclusão de sócio o não cumprimento de obrigações para com a sociedade ou os outros membros, não importando se o excluído tenha ou não agido com culpa; da mesma forma trata a exclusão do sócio remisso (art. 3.157, 1º e 2º) (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-484, 490). Em sentido contrário, Tarsis Nametala Sarlo Jorge entende que, no caso de exclusão de quotista prevista no art. 1.085 do Código Civil (diferentemente das hipóteses do art. 1.030 do CC), estar-se-ia diante de uma penalidade e, então, não se poderia prescindir da culpa do excluindo (cf. JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 278); também sustentando que o quotista somente pode ser excluído quando agir com dolo ou culpa, ver: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 311, 314. E assim dando a entender: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 426. Ainda, Eduardo Goulart Pimenta afirma que a culpa ou dolo não é sempre requisito essencial à exclusão válida: para o autor, tal exigência deve ser feita caso a caso, tendo-se em vista as particularidades da conduta cometida pelo quotista e a causa de exclusão em que venha a incidir; todavia, salienta que existem causas de eliminação, previstas em lei ou nos contratos de algumas sociedades, às quais seria inata a noção de culpa ou dolo do membro, consistindo, portanto, tal verificação em requisito para a aplicação do instituto da exclusão (cf. PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 99-102).

¹⁸⁴ Na Itália, ao se falar da exclusão de sócio nas sociedades de pessoas por descumprimento de obrigações sociais (*Codice Civile*, art. 2.286, 1), afirma-se que, de regra, se exige que o comportamento do sócio seja culpável (e diz-se de regra porque no que tange aos acontecimentos relativos à contribuição em serviços ou bens – incapacidade de prestar o serviço ou o perecimento do bem conferido a título de uso ou a título de propriedade antes da sua transferência à sociedade –, previstos no art. 2.286, 2 e 3, a tendência é não se exigir o elemento subjetivo, i.e., culpa ou dolo) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 48, 69; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 24). De qualquer forma, há quem pense de modo diverso: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 195-196. E Arturo Dalmartello já defendia a posição por nós sustentada (DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*,

culpa ou dolo é (de regra) pressuposto da responsabilidade civil, e não do ato ilícito (e nem para a tomada de medidas que objetivem evitar – prevenir – que o ilícito ocorra)¹⁸⁵. É claro que, normalmente – e os precedentes judiciais tendem a comprovar isso –, estaremos diante de condutas dolosas ou, no mínimo, culposas (concorrência com a sociedade, divulgação de informação sigilosa, etc)¹⁸⁶. Todavia, a exclusão de sócio por falta grave independe de culpa ou dolo. E, assim, basta pensar que a não integralização do capital social pode ser o resultado de situações que fogem ao controle do sócio remisso (furto de recursos financeiros ou o perecimento do bem que conferiria ao capital social em decorrência de catástrofe natural, v. g.) e que fazem com que o sócio não tenha os fundos necessários à realização do capital subscrito; e é justamente nesse sentido que deve ser interpretado o art. 1.004, parágrafo único, do Código Civil: ao referir-se à mora como ensejadora da exclusão (resolução do contrato), faz referência ao atraso em geral, não qualificado, mesmo porque o aporte é condição *sine qua non* para a subsistência da participação na sociedade¹⁸⁷.

Logo, a demonstração de culpa ou dolo é relevante para a eventual responsabilização civil do excluindo/excluído (e, eventualmente, para a verificação do quão grave são os atos praticados pelo sócio, nos termos dos arts. 1.030, *caput*, e 1.085, do CC)¹⁸⁸ – isso sem considerar que os próprios consócios, ao julgarem a conduta de um sócio

cit., p. 114 ss, 144 ss). Na Espanha, admitindo-se a exclusão por condutas não imputáveis ao excluído, mesmo porque não se trata de punição (penalidade), ver: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 73-74, 157-158 (com a criticável exceção, a princípio, da exigência de imputabilidade por descumprimento de prestações acessórias, nos termos do art. 350 da *Ley de Sociedades de Capital*). Em Portugal, assim leciona Menezes Cordeiro ao tratar da exclusão de sócio nas sociedades civis (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 85); ver, trabalhando a exclusão nas mais diversas espécies de sociedades, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit. – em diversas passagens de sua obra. Na Alemanha, também se entende que não precisa ser uma falta culposa (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 764; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 247), como igualmente se interpreta na Argentina (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 154).

¹⁸⁵ Cf. MARINONI. *A tutela inibitória*, cit., 47-50.

¹⁸⁶ Neste sentido, por exemplo, Daniel Vio, ao comentar a quebra do dever de lealdade, salienta que estas condutas são sempre dolosas ou culposas (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 148).

¹⁸⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 145; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 114 ss, 144 ss (que bem analisa que o art. 186, 1, do Código Comercial italiano de 1882, ao falar em sócio moroso, referindo-se ao atraso em geral não qualificado, compreendendo também a mora inculpável); INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 95-96.

¹⁸⁸ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 123; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 197; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 106-108; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 709-710. Ver, também: DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 114 ss, 144 ss; NUNES. *O direito*

faltante, podem, de fato, considerar se o sócio agiu com dolo ou culpa ao deliberarem sobre a sua exclusão (juízo de conveniência e oportunidade).

1.2.1.6. Superveniência e atualidade da falta grave

A falta grave que legitima a exclusão de sócio deve, necessariamente, estar embasada em fatos posteriores (supervenientes) ao ingresso do sócio na sociedade (ou à constituição da sociedade)¹⁸⁹:

Se os sócios conhecem determinada situação relacionada a outro membro e mesmo assim admitem seu ingresso e permanência na sociedade, assumem os riscos e os ônus da escolha. Não podem, pois, reclamar. Na lição do direito romano, quem escolhe mau sócio só de si deve se queixar¹⁹⁰.

Todavia, como bem salienta Marcelo Adamek, é possível que ocorra que determinados fatos passados não sejam de conhecimento dos consócios e, então, tais situações excepcionais também podem ensejar a exclusão por falta grave, desde que seja possível verificar a existência atual do descumprimento (relacionado à condição de sócio), ainda que fundada (de modo parcial ou total) em fatos pretéritos¹⁹¹. Neste sentido, exemplo de fácil constatação é o caso de ingresso de sócio que já exercia concorrência com a sociedade sem que os demais sócios tivessem conhecimento: caso continue exercendo concorrência, acreditamos possível a sua exclusão. De qualquer forma, não se pode descartar, nesta hipótese, a possibilidade de anulação do ingresso do sócio por erro (ou dolo) dos demais sócios, por exemplo, o que produz efeitos jurídicos diversos se comparados à exclusão de sócio.

de exclusão de sócios nas sociedades comerciais, cit., p. 67-68, 79, 106; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438.

¹⁸⁹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 193; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 441; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 167. Sobre o tema, Carolina Cunha faz relevante observação ao analisar o ordenamento jurídico português: “Da análise conjunta das normas relevantes é possível extrair um *denominador comum* às hipóteses que determinam a constituição de um direito de exclusão. Na verdade, em todas elas se dá a *superveniência de um facto, relativo à pessoa do sócio (ao seu comportamento ou à situação em que se encontra), que vem tornar inexigível à sociedade que o continue a suportar no seu seio.*” (CUNHA. A exclusão de sócios (em particular nas sociedades por quotas), cit., p. 208, grifo do autor).

¹⁹⁰ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 167.

¹⁹¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit. p. 193. Também vislumbrando a possibilidade de exclusão de sócio por justa causa anterior ao seu ingresso quando desconhecida dos demais membros, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 441.

Pois bem. A falta grave, como salientado, deve ser *atual*¹⁹², ou seja: a conduta (falta grave) do sócio inadimplente não pode ter recebido o perdão (ou renúncia) dos demais quotistas (e não por administradores ou empregados) que perfaçam, é claro, o quórum de deliberação necessário para a promoção da exclusão (como veremos), ou seja, desde que não mais se mantenham os pressupostos para a realização da exclusão de sócio, judicial ou extrajudicialmente. E, aqui, pouco importa se tal perdão é expresso (que pode se dar das mais diversas formas: em assembleia ou reunião de sócios, por meio de correspondências aquiescência com os atos realizados, etc. – e que equivale a verdadeira renúncia) ou tácito (como, por exemplo, negociação consciente da sociedade com a sociedade controlada pelo outro sócio que pratica concorrência) ou se, ainda, ocorre a incidência do instituto da *supressio* (CC, art. 187).

A grande questão gira em torno de qual o prazo que deve transcorrer para que se verifique um perdão tácito ou a ocorrência da *supressio* ou, visto por outro ângulo, para que sejam tomadas as medidas pertinentes a concretizar-se a exclusão.

O Código Civil não estabeleceu qualquer prazo para a promoção da exclusão do sócio que comete uma falta grave, como o fez a lei argentina (*Ley 19.550*, art. 91, que dispõe que o direito de exclusão se extingue se não é exercido no prazo de 90 dias a contar da ciência do fato considerado justa causa)¹⁹³⁻¹⁹⁴. Assim, e tendo em vista que o sócio que comete a falta, além de ser excluído, pode responder civilmente por seus atos (como, inclusive, faz referência o art. 475 do CC de modo expresso) (sem contar, se for o caso, a responsabilidade criminal e responsabilidade administrativa), fica o questionamento: enquanto não prescrever a ação de responsabilidade civil, pode o sócio ser excluído? Ou pode ser excluído enquanto não ocorrer uma suposta prescrição da ação de exclusão ou das

¹⁹² Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 193-194.

¹⁹³ Ainda: observe-se que, em Portugal, ao regram a exclusão de sócio na sociedade em nome coletivo, o art. 186º do Código das Sociedades Comerciais estabelece que a deliberação de exclusão de sócio deve se operar nos 90 dias seguintes àquele em que algum dos gerentes tomou conhecimento do fato que autoriza a exclusão. Por fim: interessante é notar que o Projeto de Código Comercial de Inglez de Souza (SOUZA, Herculano Marcos Inglez de. *Projecto de Codigo Commercial*, v. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1913, p. 33-34), ao proibir, no art. 67, que os sócios de responsabilidade solidária praticassem concorrência, prevendo que a violação da vedação poderia ensejar a exclusão do sócio ou a sua responsabilização civil (bem como o repasse à sociedade de todos os proventos por ele auferidos), dispunha que o direito da sociedade prescrevia no prazo de três meses contados do dia em que a sociedade tivesse notícia dos atos do sócio.

¹⁹⁴ E o problema é tão relevante que, ao comentar a legislação argentina, Idevan Rauen Lopes chega a afirmar que, diante da inexistência de prazo prescricional específico no ordenamento jurídico brasileiro, não corre qualquer prazo prescricional (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 157).

ações pessoais? Pese embora exista quem assim defenda¹⁹⁵, entendemos que não, pois esta não é a lógica da exclusão de sócio.

A lógica é a de dar a resposta a um inadimplemento que possa colocar em risco a própria existência da sociedade, independentemente da responsabilidade civil (e/ou penal e/ou administrativa) do sócio. Ademais, não se pode permitir o armazenamento de faltas graves de um sócio para que sejam suscitadas quando se julgar adequado e em circunstâncias não relacionadas diretamente com o inadimplemento atual, sob pena de se premiar a utilização oportunista. Se assim não fosse, o sócio ficaria eternamente sob a espada de Dâmocles... Portanto, constatado o descumprimento de deveres sociais devidamente qualificado como grave (i.e., uma vez conhecida a falta grave – ou seja, mesmo que estejamos diante de uma falta antiga, tem-se que, em sendo ela desconhecida, ela se torna atual a partir do momento em que passou a ser do conhecimento da sociedade), o esperado é que a sociedade reaja à questão em curto prazo de tempo, excluindo o quotista faltoso tão logo seja constatada a falta grave (ou, melhor dizendo, em prazo suficiente para que seja possível de a sociedade avaliar as medidas a serem tomadas) ou decorrido prazo razoável para que seja sanado o inadimplemento; mas resta evidente (e, aqui, a grande dificuldade da questão) que o prazo para a adoção de tal medida (exclusão de sócio)

¹⁹⁵ “Vale referir, por fim, que inexistente fixação de um prazo dentro do qual pode ser o sócio excluído, a partir do fato que justifica tal medida. No âmbito do direito argentino, tal prazo é fixado em 90 dias, no art. 91 da Lei de Sociedades Comerciais. Com tal delimitação de prazo, impede-se que os sócios passem a pressionar o sócio faltoso, exigindo-lhe prestações adicionais ou impondo-lhe a abdicação de vantagens já consolidadas, ante ameaças de exclusão fundada em fato pretérito. A ausência de regra fixando prazo autoriza que a deliberação possa ser tomada enquanto não ocorrer a prescrição da ação de exclusão, sendo este prazo de 10 anos, nos termos do art. 205 do Código Civil. Destaque-se que não se aplica à hipótese em análise a regra constante do art. 206, §3º, VII, do mesmo diploma legal, que prevê prazo prescricional de três anos para ações promovidas contra fundadores, administradores, fiscais ou liquidantes (inexistindo referência aos sócios) que descumpram suas obrigações contratuais.” (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 373-374). Mais: na Itália, há quem entenda que a exclusão pode ser operada, na sociedade limitada, dentro do prazo prescricional em matéria societária, que é de cinco anos (*Codice Civile*, art. 2.949), sem se esquecer que sobre o tema incide a boa-fé, podendo ocorrer que determinada conduta seja tolerada, sem contar que se deve evitar a atuação abusiva da maioria ou manobras de chantagem (ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 159). Na Espanha, sustenta-se que o prazo máximo é de 15 anos, i.e., dentro do prazo de prescrição das ações pessoais (*Código Civil*, art. 1.964) (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.020). E Avelãs Nunes, tratando do tema no regime jurídico português anterior ao vigente, ao lecionar sobre a exclusão do sócio que exerce concorrência à sociedade, assim entende: “A nossa lei não determina qual o prazo em que à sociedade é lícito exercer os direitos que lhe advêm da violação por um dos sócios da proibição de concorrência. Por isso pensamos que será de aplicar ao caso o prazo geral de prescrição estabelecido no art. 150º c. com. [Código Comercial]: cinco anos a contar da data em que a sociedade teve conhecimento da actividade concorrente do sócio.” “Assim decidi já o S.T.J., acatando a doutrina sustentada num parecer de Ferrer Correia junto aos autos (Ac., 6-5-955, in *BMJ*, nº 49, p. 530: tratava-se de uma soc. p. quotas em cujo pacto se tinha proibido aos sócios o exercício de determinada indústria – aquela que constituía o objecto social – enquanto durasse a sociedade, e se pretendia excluir o sócio, nos termos do pacto social, por violação de tal preceito estatutário).” (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 169).

somente pode ser constatado no caso concreto (verificando-se, por exemplo, se a sociedade adotou alguma espécie de inquérito administrativo para a apuração da falta grave, o comportamento dos outros sócios, etc) e é sempre passível de controle pelo Poder Judiciário¹⁹⁶⁻¹⁹⁷.

Nesse sentido, cumpre entender que o direito de pleitear a exclusão de um sócio por inadimplemento deve ser exercido dentro de prazo “razoável”, determinável apenas em face das condições concretas de uma determinada situação. (...) em situações como a verificação de alegação de apropriação indébita de bens da sociedade, não parece admissível que a sociedade permaneça inerte por (...) [meses].

Um outro possível exemplo de uso extemporâneo do mecanismo da exclusão seria o caso em que um sócio exerça, por determinado período,

¹⁹⁶ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 193-194; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 284-285; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 161: “Os sócios adimplentes não podem ‘armazenar’ faltas graves de seus consócios, para argui-las quando julgarem adequado, em circunstâncias não relacionadas com o anterior inadimplemento. Tal como, por exemplo, na iminência da concretização de vantajosa transação comercial, evitando assim compartilhar com o sócio excluindo os respectivos lucros.” “Permitir que, meses ou anos após o exaurimento de uma situação de inadimplemento grave, a respectiva questão seja levantada de forma oportunista pela maioria social para, absolutamente fora de contexto, excluir um consócio significaria consagrar o abuso de direito e a arbitrariedade. Tal fato é inaceitável, não porque ultrapassa prazos prescricionais ou contratuais específicos, mas porque esvazia de conteúdo a respectiva justa causa e desvirtua o sentido do instituto da exclusão de sócio, que existe para a tutela do interesse da sociedade e não da maioria social.”

¹⁹⁷ Araken de Assis, ao estudar a resolução do contrato por inadimplemento nos contratos bilaterais, leciona que, em inexistindo outros critérios legais, a doutrina buscou solucionar a questão impondo como limite temporal ao direito de resolução do contrato a prescrição do direito subjacente respectivamente violado; todavia, assevera que tal solução não é aplicável aos contratos de longa duração e de trato sucessivo (como pode ser enquadrado o contrato plurilateral), apesar de tal questão não ter maiores repercussões, uma vez que é improvável que o credor prejudicado não tome as medidas necessárias contra o inadimplemento de modo imediato (ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 153-155). Todavia, Daniel Vio entende que o argumento do referido autor, na esfera dos contratos de sociedade, *soa particularmente débil*: “No que diz respeito à exclusão judicial (artigo 1.030, *caput*), o termo inicial do prazo de prescrição da respectiva ação seria a data em que nasce para a sociedade a pretensão à expulsão, nos termos do artigo 189 do Código Civil de 2002. Isso significa o momento em que se verifica o grave inadimplemento do excluindo. Salvo no caso de exclusão motivada por infração cometida pelo sócio sob as vestes de ‘administrador’ ou ‘fiscal’ – a qual poderia se subsumir à hipótese prevista pelo artigo 206, parágrafo 3º, inciso VII, alínea ‘b’ –, tal medida judicial não se enquadra nitidamente sob nenhuma das hipóteses do artigo 206 do próprio Código Civil, cabendo argumentar, portanto, que seria aplicável o (desarrazoado) prazo geral de dez anos previsto pelo artigo 205.” “Em relação à exclusão extrajudicial, a questão é ainda mais incerta, pois esta consiste em prerrogativa contratual e as regras atinentes à prescrição somente poderiam ser aplicadas por meio de um duvidoso recurso à analogia.” “De qualquer modo, é importante ter sempre presente que a exclusão é um mecanismo que tem por objetivo a defesa da empresa, por meio da tutela dos interesses da sociedade, e não pode representar um trunfo estratégico em favor da maioria social, a ser trazido à tona quando e se julgado conveniente. Com efeito, a questão do momento em que é exercida a pretensão à exclusão extrapola aspectos processuais e procedimentais e diz respeito ao próprio sentido do direito material à exclusão do sócio.” “Verificado o inadimplemento contra a sociedade, espera-se que esta – se necessário, impelida por deliberação dos sócios adimplentes – reaja prontamente à questão e não titubeie ao tomar as medidas cabíveis contra o sócio infrator. Em princípio, deve-se recorrer ao mecanismo da exclusão (i) assim que verificada falta grave ou (ii) quando exaurido prazo razoável concedido ao excluindo para sanar o respectivo problema.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 160).

atividade concorrente à sociedade, mas esta última pleiteie sua expulsão por suposta concorrência desleal apenas após haver deixado – por motivos alheios à competição indevida do quotista – de atuar naquele mesmo ramo¹⁹⁸.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo assim já decidiu:

RECURSO PRINCIPAL. DIREITO SOCIETÁRIO. Pretensão de exclusão de um dos sócios por falta grave. Descabimento. Perda incontroversa da "affectio societatis" não sustenta por si só o pedido de exclusão. Divergência entre dois grupos societários, cada um com 50% do capital, quanto a quem compete a administração da empresa. Inexistência do desinteresse de colaboração para o cumprimento do objetivo comum. Desinteligência na verdade acerca de qual seria o melhor projeto de administração para a continuidade da empresa. Contrariedade nas votações é motivo insuficiente para admitir a expulsão. Patrocínio de evento em 2007 e contrato de distribuição formulado com parente desde 2003 não se afiguram em gravidade capaz de impor o afastamento compulsório, ainda que tais questões sejam apreciadas em conjunto, porque não foram objeto de concomitante impugnação pelos demais sócios, mas apenas em 2009, quando estabelecida a rixa no quadro societário. Descabido se afigura superestimar o acontecimento com o fito de impor descrédito desmedido à imagem do sócio desavindo. (TJSP, Apelação 0002402-02.2009.8.26.0564, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2011)¹⁹⁹.

Mais: tal noção já está consolidada no Direito do Trabalho no que tange à imediatidade da punição sobre o empregado que comete alguma falta – no qual nos baseamos para fundamentar nossa posição²⁰⁰.

¹⁹⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 161.

¹⁹⁹ No mesmo caminho, o Tribunal de Justiça de São Paulo já decidiu que não se pode considerar, após transcorridos 18 anos, uma agressão praticada por um sócio contra o autor (TJSP, Apelação Cível 597.668-4/2, Rel. Des. Sousa Lima, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 03/12/2008); tal precedente, o qual consultamos, é referido por ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 194, nota de rodapé.

²⁰⁰ “*Atualidade da falta*. A justa causa deve ser *atual*. Uma falta conhecida e não punida entende-se perdoada. Mas essa imediação entre o ato faltoso e a resolução do contrato não significa que deve seguir-se, sempre, na frase de Evaristo de Moraes Filho, ‘a ferro e fogo, o critério de demissão imediata, repentina, brusca’. No interesse do próprio empregado, não há como negar ao empregador o direito de refletir antes de agir, tanto mais quando, como se disse, a falta deve ser apreciada *in concreto*. Esse prazo de verificação preliminar da gravidade da falta não pode ser estabelecido rigidamente. Varia em cada caso, dependendo inclusive das dimensões e do grau de complexidade da organização interna de cada empresa. É matéria que deve ficar entregue ao prudente arbítrio do juiz. Está claro que só há falar em inatualidade da falta quando esta for do conhecimento da parte. Uma falta antiga, mas ignorada, torna-se atual assim que venha a ser conhecida.” (MARANHÃO, Délio; TEIXEIRA, João de Lima. Capítulo XVIII: Extinção do contrato de trabalho. In: SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, João de Lima. *Instituições de direito do trabalho*, v. 1. 21 ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 554-622, p. 571). No mesmo sentido, ver: DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 1103, 1108-1109. E a jurisprudência trabalhista resta consolidada neste sentido: “JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO DA CTPS. PRINCÍPIO DA IMEDIATIDADE. 1. A justa causa do empregador não se

Assim, se a falta grave é conhecida e não se realiza a exclusão ao longo de um determinado período (v.g., alguns meses), tem-se que tal conduta foi tolerada e, assim, podemos ter uma presunção relativa de perdão²⁰¹; da mesma forma, o comportamento dos outros sócios pode dar a entender que não excluirão o sócio faltoso, incidindo, então, a *supressio*. Como corretamente salienta Karsten Schmidt, com base em precedentes judiciais alemães, *os demais sócios não precisam, como na hipótese de ação anulatória de deliberação assemblear, intentar a ação dentro de um prazo próprio; quando os demais sócios, de conhecimento de todos os fatos, não fazem uso de seu direito de exclusão durante meses, pode isso significar uma presunção relativa de extinção do fundamento da exclusão (BGH LM Nr. 11 = NJW 1966, 2160; NJW-RR 1993, 1123, 1125; LM § 161 Nr. 127 = NJW 199, 2820, 2821; OLG Celle NZG, 199, 167)*²⁰².

Talvez a única exceção à necessidade de atualidade da falta grave seja relacionada à exclusão do sócio remisso, tendo em vista o próprio regime de tutela do capital social²⁰³.

Também salientamos que, muito embora tenha existido o perdão (expresso ou tácito) ou a incidência da *supressio*, tem-se que tais institutos dizem respeito à exclusão naquela hipótese e naquele momento específico. Todavia, a falta grave não é apagada do mundo jurídico e pode, então, ser levada em consideração no futuro, quando o sócio vier a cometer nova falta grave (i.e., reincidência):

caracteriza quando o empregado retarda a adoção de medida tendente a rescindir o contrato de trabalho decorrente de ato faltoso (ausência de anotação da Carteira de Trabalho). 2. Em face do princípio da atualidade ou imediatidade, opera-se o perdão tácito quando, verificando a ocorrência de um ato faltoso, não atua a parte interessada (empregado ou empregador) de forma imediata, deixando transcorrer tempo razoável entre o inadimplemento e o momento de promover a resolução do contrato de trabalho. 3. Recurso de revista de que parcialmente se conhece e a que se nega provimento” (TST, ED-RR 689442-68.2000.5.02.5555, Rel. Min. João Oreste Dalazen, 1ª Turma, j. 18/06/2003). No mesmo sentido: TST, RR 1600-42.2004.5.15.0012, Rel. Min. Emmanoel Pereira, 5ª Turma, j. 22/10/2008; TST, RR 11900-31.2007.5.04.0702, Rel. Min. Guilherme Augusto Caputo Bastos, 2ª Turma, j. 15/08/2012; TRT 10ª Região, Recurso Ordinário 00265-2005-020-10-00-0, Rel. Juiz Cilene Ferreira Amaro Santos, 1ª Turma, j. 24/08/2005.

²⁰¹ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 193.

²⁰² SCHMIDT, Karsten. *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch-2: Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft*. 2 Aufl. München: C. H. Beck/Vahlen, 2006, p. 747 (“Die Mitgesellschafter müssen nicht, wie bei der Anfechtung von Beschlüssen, binnen einer angemessenen Frist Klage erheben. Es kann aber eine tatsächliche Vermutung für den Fortfall eines Ausschließungsgrundes sprechen, wenn die Mitgesellschafter in Kenntnis aller Fakten monatenlang von ihren Ausschließungsrecht nicht Gebrauch machen.”). Tal referência, inclusive a tradução, foi extraída de ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 193-194.

²⁰³ Na Alemanha, há quem entenda que a decisão de exclusão do sócio remisso não precisa ser imediata, mas também não pode demorar demasiadamente (“Ges [Gesellschaft] braucht Ausschluss auch nicht unverzüglich vorzunehmen, darf aber aus Verwirkungsgründen nicht zu lange zögern.”, cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 483). Na Argentina, entende-se que não se aplica o prazo previsto no art. 91 da *Ley 19.550* para a hipótese de exclusão do sócio remisso (VERÓN, Alberto Víctor. *Sociedades comerciales*, t. 1. Buenos Aires: Astrea, 1998, p. 323; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 162).

Mesmo quando algum ato extintivo ou preclusivo do poder de exclusão sobrevenha, é certo, no entanto, que os fatos em si mesmo considerados não desaparecem do mundo jurídico; não são objeto de perpétuo esquecimento [Haveria aí uma aproximação instintiva entre o direito societário e o direito de família? O perdão do cônjuge traído ao infiel dificilmente é esquecimento completo, mas simples ato de relevação da consequência imediata do fato...]. Bem por isso, se o sócio, depois disso, vier a reincidir naquelas mesmas faltas, não estarão os demais impedidos de sopesá-las na análise do histórico de condutas, em especial por ocasião da avaliação da gravidade da falta do reincidente e da intensidade da reação exigida²⁰⁴.

Assim, um passado de descumprimento de seus deveres pode ser levado em consideração para a realização da exclusão.

1.2.1.7. Concorrência de faltas

Também é relevante frisar que a caracterização da falta grave independe da concorrência de mais de uma falta: basta o cometimento de uma falta considerada (qualificada como) grave para que o sócio seja excluído. O Código Civil exige somente a ocorrência de uma falta considerada grave para que, então, possa ocorrer a exclusão do sócio. De qualquer forma, é claro que pode existir a concorrência de faltas graves e isso, logicamente, pode ser levado em consideração pelos sócios quando da respectiva deliberação social.

Ainda: determinada falta até pode não ser considerada, em si, grave ao ponto de levar à exclusão do sócio, cabendo, então, a tomada de outras medidas; entretanto, a reiteração de pequenas faltas pode fazer com que seja necessária a tomada da medida extrema (i.e.: o conjunto de atos é grave o suficiente para justificar a exclusão do quotista)²⁰⁵.

1.2.1.8. Cessação da justa causa

Outro ponto importante de análise ocorre na cessação da causa justificadora de exclusão durante o procedimento de exclusão (judicial ou extrajudicial). Renato Ventura Ribeiro entende que, cessado o motivo relevante, não mais se justificaria a continuidade do

²⁰⁴ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 194.

²⁰⁵ Cf. JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 342.

procedimento, tendo em vista que a sociedade deixa de ser prejudicada²⁰⁶. Nós não concordamos com tal entendimento: se iniciado tempestivamente o processo de exclusão, a cessação da falta praticada pelo sócio pode ser levada em consideração pelos sócios para que, então, reflitam sobre a real necessidade de exclusão (realização do juízo de conveniência e oportunidade); todavia, isso não é suficiente para extirpar do mundo jurídico os efeitos do descumprimento praticado. Assim, ainda que cessada a prática da falta ensejadora de exclusão durante o seu procedimento (ou mesmo antes de iniciado o procedimento de exclusão!), entendemos possível a exclusão do sócio.

1.2.1.9. Pluralidade de consequências

As faltas praticadas pelos sócios podem dar origem a consequências diversas, como advertência pela sociedade, suspensão de direitos (como o direito de voto, nos termos do art. 120 da LSA – ao menos para as sociedades limitadas regidas supletivamente pela Lei das S.A.²⁰⁷), responsabilização civil e/ou penal, invalidação da deliberação social, a própria exclusão, a dissolução total da sociedade, etc – sendo que aceitamos a possibilidade de, da mesma forma como ocorre em associações e cooperativas, o contrato social criar

²⁰⁶ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 300-301.

²⁰⁷ O art. 120 da Lei das S.A. é aplicável, ao menos, nas sociedades limitadas regidas supletivamente pela LSA (art. 1.053, parágrafo único, do CC), como bem leciona Marcelo Adamek: “No sistema do Código Civil, por outro lado, as dificuldades na aplicação do instrumento da suspensão do direito de voto tornam-se ainda maiores: a disciplina geral societária não contempla a medida de suspensão de direito de voto e, ressalvada a situação da sociedade limitada regida supletivamente pelos preceitos da lei acionária (CC, art. 1.053, par. ún.), não há regra remissiva que permita a aplicação direta dos preceitos da Lei das S/A às sociedades por ele regidas; o Código Civil é fonte supletiva da Lei das S/A (CC, art. 1.089), e não o contrário. Restaria, então, somente o recurso à analogia, mas com pouca consistência teórica diante do caráter excepcional que caracteriza o art. 120 da Lei das S/A, sem se aludir aqui à discussão existente sobre se o direito de voto seria ou não direito essencial nas sociedades de pessoas (a dificultar ainda mais o recurso à analogia pelo caráter excepcional da regra de direito estrito, não obstante, como visto, no sistema da lei acionária a suspensão possa abranger até mesmo direitos essenciais). Não fosse tudo isso, fato é que boa parte dos quóruns sobre mudanças estruturais das sociedades contratuais encontra-se estabelecido em função do capital social (CC, art. 1.076), de modo que a suspensão do direito de voto não se apresentaria como resposta hábil. Não cabe, pois, a suspensão extrajudicial do direito de voto no regime do Código Civil.” (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 288). No mesmo sentido: BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 195; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 201-202; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 412; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 192. Em sentido contrário, afirmando não se poder aplicar o art. 120 da LSA às sociedades limitadas (mesmo àquelas com regência supletiva pela LSA), ver: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 147. No Anteprojeto de Lei de Sociedades de Responsabilidade Limitada, apresentado pela Comissão presidida por Arnaldo Wald, foi prevista a suspensão do voto, nos seguintes termos (art. 16, §2º): “A reunião de sócios, por deliberação de titulares de, no mínimo, 75% (setenta e cinco por cento) das quotas votantes, pode suspender o exercício do direito de voto do sócio que descumprir o contrato social, obrigação ou dever legal”. (WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 873).

procedimentos de imposição de diversas “penalidades” (advertência, suspensão de direitos, multa e exclusão, v.g.)²⁰⁸.

Assim, nada impede que a exclusão de sócio seja cumulada com outra(s) consequência(s) compatível. É possível, então, que ao ser excluído, também seja buscada a invalidade de uma deliberação social viciada pela conduta faltosa do sócio bem como a indenização pelos danos que causou à sociedade (como, inclusive, faz referência o art. 475 do CC de modo expresso ao tratar dos contratos em geral)²⁰⁹, isso sem contar eventuais consequências nas searas administrativa e penal. Por outro lado, não parecem ser juridicamente compatíveis a suspensão do direito de voto e a exclusão (se o sócio é excluído, não há o que suspender; se é suspenso o direito de voto, por qual motivo será o sócio excluído?), como também a busca da proibição de que o sócio pratique concorrência (tutela inibitória) e a sua exclusão (se o sócio é excluído, qual a razão para impedir que exerça regularmente atividade econômica no mesmo ramo de atuação?). E nosso posicionamento encontra, inclusive, assento na legislação pátria: observe-se que caso se busque, na mesma ação judicial, a exclusão judicial de sócio e a tomada de alguma outra medida, os pedidos devem ser juridicamente compatíveis entre si (CPC, art. 292, §1º, I)²¹⁰;

²⁰⁸ Cf. PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 124 ss (que afirma que as penalidades previstas no contrato social são cláusulas penais). Romano Cristiano, por sua vez, salienta que a exclusão de membro da sociedade, por exemplo, pode ser precedida de aviso (advertência, a rigor) em assembleia ou reunião (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 132-133).

²⁰⁹ É interessante notar que o Código Comercial italiano de 1865, ao reger a exclusão de sócios nas sociedades de pessoas, já previa, no art. 124, que a exclusão do sócio não o liberava do ressarcimento aos danos causados; no mesmo sentido caminhava o art. 186 do Código Comercial italiano de 1882 ao reger a exclusão de sócios nas sociedades em nome coletivo e em comandita. Mais: o art. 2.301 do *Codice Civile* italiano, que proíbe a prática de concorrência por sócio na sociedade em nome coletivo (dispositivo este também aplicável às sociedades em comandita simples, com base no art. 2.315) determina, expressamente, que, além da exclusão, a sociedade tem direito à reparação pelas perdas e danos sofridos. E, assim, não entendemos qual o motivo que faz com que Fábio Tokars sustente que a responsabilização civil do sócio faltoso é incompatível com a sua exclusão, acreditando que sejam medidas alternativas (e não cumulativas, como nós defendemos) (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 366). Por fim: o direito à indenização é da sociedade, que foi quem sofreu o dano direto, e não dos sócios (cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 295-296): todavia, é claro que se a conduta do sócio faltoso causou dano direto a outro(s) sócio(s), este faz jus à respectiva indenização.

²¹⁰ Muito embora a cumulação de pedidos incompatíveis seja legalmente estabelecida como causa de indeferimento da petição inicial tendo em vista ser inepta (CPC, art. 295, I e parágrafo único, IV), a jurisprudência posiciona-se no sentido de que o juiz deve intimar a parte para que possa escolher um dos pedidos ou para que apresente os pedidos em ordem sucessiva (STJ, REsp 204.611/MG, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 16/05/2002). Assim, em caso de incompatibilidade jurídica dos pedidos, deverá a sociedade optar se deseja, realmente, excluir o sócio faltoso ou adotar outra medida – ou, ainda, se deseja apresentar os pedidos em ordem sucessiva. Sobre o tema, ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*, t. IV. 3 ed. rev. e aum. Atual. legislativa de Sérgio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 76; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 4, t. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 141-143; PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. III. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 207-208; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. II. 5 ed. rev. e atual. São

lógica diversa não poderia ser empregada caso as medidas sejam tomadas por diferentes meios (em ações judiciais diferentes ou extrajudicial e/ou judicialmente).

Ainda, é necessário salientar que, se diferentes medidas (consequências) compatíveis foram tomadas e não se buscou a exclusão – ou não se teve a iniciativa de assim proceder, fazendo-se qualquer ressalva –, pode-se entender que há perdão (ou a incidência da *supressio* ou do *verine contra factum proprium*), não se podendo, então, por tal fato, excluir o sócio posteriormente; é possível considerar que a exclusão não seria mais atual (nos termos como visto no item 1.2.1.6). Por outro lado, se foi tomada alguma medida incompatível com a exclusão, resta evidente que não se deseja excluir o sócio.

1.2.1.10. Informação da falta grave à sociedade

Por fim, devemos também referir que faz parte do dever dos administradores (dever de diligência – LSA, art. 153; CC, art. 1.011) informar aos sócios quando tomam conhecimento de falta grave praticada por sócio (da mesma forma como também devem informar ilícitos perpetrados por outros administradores, nos termos do art. 158, §1º, da LSA). Tendo em vista o dever de lealdade, podemos também dizer que é dever dos consócios informar à sociedade quando tomam conhecimento de falta grave cometida por algum sócio... E, se assim não fazem, diversas consequências podem surgir, tais como (e especialmente se configurada conivência) responsabilização civil, administrativa ou penal, destituição do cargo de administrador e a própria exclusão – especialmente se considerarmos que a demora na (ou a ausência de) comunicação pode descaracterizar a atualidade da falta praticada (como vimos no item 1.2.1.6).

1.2.2. Hipóteses

Passemos, a partir de agora, a estudar o descumprimento de quais deveres de sócio pode acarretar a exclusão na sociedade limitada, i.e., o que pode ser considerado falta grave ensejadora da exclusão, nunca esquecendo de avaliar as circunstâncias fáticas de cada situação.

É importante ressaltar, aqui, que não nos filiamos a nenhum rol fechado ou estabelecido em lei. Como dito, no caso da relação sócio-sociedade, o legislador, ressalvada a hipótese do sócio remisso, optou por trabalhar com o conceito jurídico

indeterminado de “falta grave” (e “atos de inegável gravidade”). E, assim, as hipóteses por nós apresentadas que podem ocasionar a exclusão de sócio são meramente exemplificativas.

Todavia, há quem busque aplicar, por analogia, o rol estabelecido no art. 555 do Código Comercial de 1850 (referente às justas causas para a despedida de tripulação de embarcações), bem como o disposto no art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho (relativo às justas causas para a rescisão do contrato de trabalho)²¹¹. Ora, não conseguimos assim compreender, pois a relação sócio-sociedade difere das relações previstas em tais dispositivos e, por mais que uma ou outra hipótese de justa causa possam coincidir, isso não ocorre sempre: neste sentido, não se pode querer excluir um sócio, a princípio, diante da sua embriaguez habitual, muito embora tanto a CLT (art. 482, ‘f’) quanto o Código Comercial de 1850 (art. 555, 2) prevejam como justa causa, respectivamente, para a rescisão do contrato de trabalho e para a despedida de tripulação de embarcações.

1.2.2.1. Integralização do capital social subscrito

O capital social é elemento indispensável às sociedades limitadas, desempenhando papel central²¹²⁻²¹³. E isso porque o capital social possui importantes funções tanto no âmbito interno (função de produção e função de organização/política) quanto no âmbito externo da sociedade (função de garantia – indireta – dos credores)²¹⁴, sendo que tal questão ganha em importância nas sociedades com responsabilidade limitada, tendo em

²¹¹ Cf. JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 274; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 179.

²¹² Assim já dispunham os arts. 287 e 302, 4, do Código Comercial de 1850 c/c os arts. 2º e 4º do Decreto 3.708/19. E é justamente assim que determinam o art. 997, III, c/c art. 1.054, 1.052 e 1.055 do Código Civil (e Decreto 1.800/96, art. 53, III).

²¹³ GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Regime Jurídico do Capital Autorizado*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 1-2, grifo do autor: “Toda exploração de atividade econômica com fins lucrativos sob a forma jurídica de sociedades comerciais pressupõe a formação do capital social. A bem dizer, trata-se de inafastável requisito da própria configuração da pessoa jurídica mercantil, enquanto organização destinada a cumprir a razão de ser. Assim, não parece apropriado reduzi-lo a um conceito necessário tão-somente a *compreender* o mecanismo societário ou explicar as múltiplas relações que dele emergem. Bem ao contrário, o capital social constitui elemento necessário e indissociável, a integrar a própria realidade ontológica da sociedade comercial, sem o qual esta não logra sequer se constituir validamente, por falta de meio imprescindível à consecução de seus objetivos.” “Ora, a organização societária visa, no plano jurídico, realizar a empresa, inspirada pelo *animus lucrum faciendi*. Cuida-se, portanto, de finalidade determinada, desejada pelos sócios, na medida em que estes têm consciência de que necessitam do aparato corporativo para a realização da empresa. No sentido da produção da finalidade desejada, escopo comum dos interesses, a formação do capital social representa *meio necessário*, ou, se se preferir, *causa necessária* dos efeitos que os sócios intentam atingir.”

²¹⁴ Por todos, ver: DOMINGUES, Paulo de Tarso. *Do capital social: noção, princípios e funções*. 2 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 199 ss.

vista a tutela do capital social e a proteção de terceiros – que, na sociedade limitada, é particularmente relevante uma vez que os sócios respondem solidariamente pela integralização do capital social (art. 1.052 do Código Civil)²¹⁵.

Logo, é evidente que a principal obrigação de qualquer sócio é a integralização (realização) do capital social subscrito²¹⁶. O sócio possui o dever de realizar as entradas, não podendo a sociedade liberar qualquer sócio de cumprí-lo (sendo que, em Portugal, tal deliberação da sociedade é considerada nula – Código das Sociedades Comerciais, art. 27º, 1 –; da mesma forma, na Alemanha, a *GmbH-Gesetz* proíbe, no §19 II, a liberação do sócio de pagar o valor subscrito), pois envolve a tutela de interesses de terceiros. É, então, um direito irrenunciável da sociedade²¹⁷. Da mesma forma, não pode a integralização ocorrer sob reserva, condição ou compromisso de devolução, bem como, por exemplo, empréstimo para a sociedade (ou que a sociedade assuma a responsabilidade ou garanta empréstimo tomado pelo sócio para a integralização de sua participação)²¹⁸.

²¹⁵ E, aqui, é importante a antiga lição de Hermano de Villemor Amaral: “O socio que integra a quota de qualquer socio não fica, pela integração, sub-rogado no direito do socio faltoso.” “A sua situação é a mesma do socio, na sociedade em nome coletivo. Tem este, contra os demais associados, proporcionalmente, direito regressivo, e aquelle, nas sociedades limitadas, tem igual direito contra os demais associados, pela quota que foi o único a integrar.” (AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 129).

²¹⁶ A integralização do capital social subscrito é obrigação de *sócio*, ou seja: adquire-se o *status socii* no momento da subscrição do capital social, e não somente no momento em que o sócio realiza (integraliza) a parcela subscrita – e justamente por isso é que já podem exercer todos os direitos de sócio, além de já se sujeitarem a todos os deveres inerentes a tal condição. E isso se dá em qualquer sociedade, inclusive nas sociedades por ações. Nesse sentido, entre outros, ver: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 447-448, nota de rodapé; CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 2. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 256-257; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 247; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. L. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 217. Em sentido contrário, afirmando que somente com a realização (integralização) do capital social subscrito é que se adquire, definitivamente, a condição de sócio (o *status socii*), ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 104; CARVALHOSA, Modesto. O dissidente é sócio e não mero credor. *Revista dos Tribunais*, a. 68, v. 528, p. 47-53, out. 1979, p. 49-53; STF, REExt 17.035/DF, Rel. Min. Edgard Costa, 2ª Turma, j. 02/01/1951 (“Sociedade anônima; acionista o vínculo obrigacional resulta não do simples ato da inscrição como subscritor do capital, mas da efetivação da entrada inicial a que se refere o art. 40, d do Dec. Lei nº 2627, de 1940.”).

²¹⁷ DOMINGUES. *Do capital social*, cit., p. 73.

²¹⁸ RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 385 (“Zahlung unter Vorbehalt, unter einer Bedingung oder unter Zusage der Rückzahlung genügt nicht. Eine wirksame Leistung liegt auch nicht vor, wenn der Betrag zu einem anderen Zweck als der Erfüllung der Einlageschuld geleistet wurde oder wenn er wirtschaftlich aus Mitteln der Gesellschaft stammt und dem Gesellschafter als Darlehen oder auf anderem Weg zur Verfügung gestellt wurde. Der Finanzierung durch die Gesellschaft steht die Finanzierung durch ein mit dieser verbundenes Unternehmen gleich. Für die ordnungsgemäße Erfüllung trägt der Gesellschafter die Beweislast.” “Nimmt der Gesellschafter zum Zweck der Leistung ein Darlehen bei einem Dritten auf und übernimmt die Gesellschaft für die Rückzahlung die Mitschuld oder Bürgerschaft, so fehlt gleichfalls die effective Mehrung des Gesellschaftsvermögens.”). Ver, também: JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 185.

Na sociedade limitada brasileira, a integralização, que não precisa ser à vista (a totalidade do capital social pode ser integralizado de modo diferido), pode ser em dinheiro ou em qualquer espécie de bens (materiais ou imateriais) ou direitos suscetíveis de avaliação pecuniária e passíveis de excussão²¹⁹ (CC, art. 997, III, c/c art. 1.054, e LSA, art. 7º – Código Comercial de 1850, art. 287) (sendo vedado o aporte de serviços na sociedade limitada, nos termos do art. 1.055, §2º, do Código Civil – e como também proibia o art. 4º do Decreto 3.708/19). O contrato social deve definir a forma e os prazos²²⁰ para que seja realizada a integralização do capital social subscrito por cada sócio (CC, arts. 1.004 e 997, IV, c/c arts. 1.054 e 1.058 – Código Comercial de 1850, art. 289, e Decreto 3.708/19, art. 7º).

Nesse sentido, diante do descumprimento da sua obrigação de integralizar o capital subscrito nas formas e prazos determinados (seja quando da constituição da sociedade, seja em aumento do capital social), cujo caráter nocivo é manifesto²²¹, o sócio inadimplente se torna remisso²²² (e, no caso de condomínio de quota(s), todos os sócios condôminos se tornam remissos, uma vez que os condôminos de quota indivisa respondem solidariamente pelas prestações necessárias à sua integralização, de acordo com o art. 1.056, §2º, do CC – e art. 6º do Decreto 3.708/19), sendo que a própria lei prevê a sua exclusão de modo expresso – e, de fato, a exclusão do sócio remisso é a única causa de exclusão facultativa expressamente prevista. Tudo de acordo com os arts. 1.004 e 1.058 do Código Civil²²³. O Código Comercial de 1850, no art. 289, já tratava da exclusão do sócio que não integralizasse a sua participação social; e, da mesma forma, o próprio Decreto 3.708/19, no

²¹⁹ Isso é expresso no art. 39 da *Ley 19.550* argentina: “**Determinación del aporte.** ARTICULO 39. — En las sociedades de responsabilidad limitada y por acciones, el aporte debe ser de bienes determinados, susceptibles de ejecución forzada.”

²²⁰ Alfredo de Assis Gonçalves Neto entende que seria possível (ao menos na contribuição de dinheiro) que o contrato social preveja que os sócios (em reunião ou assembleia) ou os administradores estabeleçam as épocas (data) em que as prestações serão exigidas, sempre de acordo com as necessidades e conveniências do ente coletivo (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 213, 364; em sentido semelhante: CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 107; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 361. Igualmente: RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 384).

²²¹ CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 212-213.

²²² Ainda que exista a responsabilidade solidária dos sócios pela integralização do capital social (CC, art. 1.052) e pela exata estimação dos bens (art. 1.055 do CC), é evidente que não podem ser considerados inadimplentes (remissos) os membros que realizaram a participação por eles subscrita (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 364).

²²³ Os arts. 1.058 e 1.004 do Código Civil devem, necessariamente, ser interpretados em conjunto, regrando uma única hipótese de exclusão. Não regulam, portanto, hipóteses diversas de eliminação e com consequências diferentes, como dá a entender GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 114 ss.

art. 7º, previa a exclusão do sócio remisso, além de expandir as alternativas disponíveis à sociedade e aos demais membros se comparada com o Código Comercial de 1850, pois permitia a transferência das quotas do sócio remisso a terceiro²²⁴.

É também importante referir que outros países igualmente prevêm a exclusão do sócio remisso. Assim, o faz, por exemplo, o §21 da lei que regula as sociedades limitadas na Alemanha (*GmbH-Gesetz*), o art. 2.466 do *Codice Civile* italiano²²⁵, o art. 204º do Código das Sociedades Comerciais português e o art. 37 da *Ley 19.550* argentina²²⁶. Ainda, é relevante ressaltar que a exclusão do sócio remisso também é prevista de modo expresso nas sociedades por ações (sendo, no Brasil, a única hipótese de previsão expressa de exclusão de acionista nestas espécies societárias, nos termos da Lei 6.404/76, arts. 106 e 107 – da mesma forma, a exclusão do acionista remisso também é prevista em outros países, como ocorre na Itália – *Codice Civile*, art. 2.344 – e na Alemanha – *Aktiengesetz*, §64).

Pois bem. O Código Civil, de acordo com os arts. 1.004 e 1.058, possibilita que, além da realização de acordo com o sócio remisso (conferindo mais prazo para pagamento, v.g.), pode a sociedade, à sua escolha:

- (i) cobrar amigavelmente ou em juízo (ação de cobrança, monitória ou execução)²²⁷ a prestação devida (inclusive com a substituição do bem

²²⁴ Cf. REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 316-317.

²²⁵ Ainda, o Código Comercial italiano de 1865, ao reger a exclusão de sócios nas sociedades de pessoas, previa, no art. 124, a exclusão do sócio que, constituído em mora, não realizasse o pagamento da sua quota social. Da mesma forma fazia o art. 186, 1, do Código Comercial italiano de 1882 ao reger a exclusão de sócios nas sociedades em nome coletivo e em comandita.

²²⁶ Interessante é observar que, na Espanha, como o capital social da sociedade limitada deve ser totalmente integralizado à vista (art. 78), a *Ley de Sociedades de Capital* não arrola a falta de integralização como hipótese de exclusão de sócio, mas sim como hipótese de nulidade da sociedade (art. 56); de qualquer forma, entende-se possível que se preveja, no estatuto, que o cumprimento defeituoso dos aportes (como o caso de evicção do bem conferido) seja hipótese ensejadora de exclusão de sócio (cf. FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 108). Em caso de aumento do capital social, o art. 310 da *Ley de Sociedades de Capital* estabelece que quando não se realizou integralmente o pagamento no prazo fixado, o capital será aumentado na quantia efetivamente paga (salvo se, quando da deliberação sobre o aumento do capital social, tenha sido previsto que o aumento restaria sem efeito em caso de pagamento incompleto).

²²⁷ O art. 7º do Decreto 3.708/1919 falava em cobrança amigável do sócio remisso, existindo, então, quem sustentasse não se poder cobrar judicialmente a quantia devida para a pessoa jurídica. De qualquer forma, tal entendimento sofria críticas, especialmente diante da impossibilidade de se excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 200-201).

aportado), o que não é muito comum²²⁸, cumulada, se for o caso, com os danos emergentes da mora (juros legais ou contratuais, correção monetária e multa convencional, além de, eventualmente, perdas e danos suportados pela sociedade, bem como custas e honorários de advogado, isso sem contar a possibilidade de cobrança de outras despesas, cf. arts. 395 e 404 do CC)²²⁹⁻²³⁰⁻²³¹ (sendo que o cedente responde solidariamente com o

²²⁸ “Trata-se de hipótese desconfortável aos demais sócios, que manteriam no quadro social um sócio que nem mesmo cumpriu a mais básica das obrigações exigidas pela lei, que é a integralização de suas quotas, ainda mais a se considerar que, em face de terceiros, todos os sócios respondem pessoalmente pelo montante não integralizado pelo remisso.” (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 378). Isso sem contar a demora de qualquer demanda judicial desta natureza em nosso país e a sua possível ineficácia, pois o sócio inadimplente (remisso) pode não ter patrimônio suficiente.

²²⁹ Cf. CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 199; caminhando no mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 214, 365. Aqui, interessantes são as palavras de Manoel de Queiroz Pereira Calças: “Considerando que o contrato social, desde que preencha os requisitos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, constitui título executivo extrajudicial, a sociedade poderá executar o sócio remisso, cobrando o valor da contribuição em dinheiro, acrescida de juros legais ou contratuais, bem como eventual multa convencional. As perdas e os danos, eventualmente devidos, deverão ser reclamados por ação de conhecimento. Outrossim, no caso de subscrição em bens de qualquer natureza, móveis ou imóveis, materiais ou imateriais, o inadimplemento do sócio autoriza a sociedade a ajuizar ação de preceito cominatório, objetivando o cumprimento da obrigação de fazer, cabendo a concessão de tutela específica da obrigação, admitindo-se que o juiz conceda a antecipação da tutela, se presentes os requisitos legais e, inclusive, a imposição de multa diária ao remisso, independentemente do pedido da autora, fixando prazo razoável para o réu cumprir o preceito (artigo 461, §§1º a 5º, do CPC)” (CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 91). Quanto às perdas e danos que extrapolem os juros legais e contratuais, bem como eventual multa convencional, remetemos à lição de Haroldo Verçosa: “Este dano deverá ser provado pela sociedade em ação ajuizada contra o sócio, podendo ser o caso, por exemplo, das perdas causadas pela redução de capital de giro – prejudicado, portanto, o projeto econômico daquela, em razão da inadimplência total ou parcial.” (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 318; em sentido semelhante: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 219).

²³⁰ Dúvidas podem surgir sobre o início do cômputo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a partir de quando o remisso responde pelos danos. Sérgio Campinho (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 107) assim entende: “Uma vez verificada a mora, responde o sócio remisso perante a sociedade pelos prejuízos a que deu causa, além dos juros e atualização monetária (art. 395), computados do vencimento da obrigação positiva e líquida. Se, entretanto, o contrato não fixar prazo certo para as entradas de capital (por exemplo: o capital deverá ser intergralizado em até dois anos, conforme a necessidade de recursos da sociedade, o que demandará convocação dos sócios para a integralização, quando da verificação da referida necessidade), os consectários da mora serão computados a partir da data da notificação.” “Não nos parece, pela leitura do texto legal, que a notificação serviria simplesmente para fins de comprovação da mora. Não é essa a ideia que resulta do enunciado. Intencionalmente, a lei exige a interpelação para que se caracterize a condição de sócio remisso, a partir da qual podem ser extraídos os respectivos efeitos. É expresso o texto ao dispor que ‘aquele que deixar de fazê-lo, nos trinta dias seguintes ao da notificação pela sociedade, responderá perante esta pelo dano emergente da mora’ (artigo 1.004). Apesar da injustificada previsão, os seus termos não deixam dúvidas no que pretendem exprimir.” “Portanto, vencido o prazo da notificação, responderá o sócio remisso perante a sociedade pelos danos decorrentes da mora. Como a indenização há de ser integral, eis que não se repara parcialmente o dano, é que sustentamos a fluência dos juros e da atualização monetária desde o prazo de vencimento da obrigação, quando estiver definido no contrato social. Do contrário, estar-se-ia prestigiando o sócio devedor relapso, resultando, ainda, em um enriquecimento sem causa deste em detrimento da sociedade.” No mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 213-214 (“Verificada a mora, o sócio inadimplente deve ser notificado para que satisfaça a obrigação no prazo de trinta dias, contados da data em que receber a notificação. Se não o fizer nesse prazo de tolerância, livra-se dos efeitos da mora se a obrigação for com prazo certo, apesar de o texto legal sugerir uma resposta afirmativa, penso que a solução mais acertada é a de o inadimplente

cessionário pelo prazo de dois anos, com dispõem os arts. 107, I, e 108 da LSA, tendo em vista o previsto no art. 1.057, parágrafo único, c/c o art. 1.003, parágrafo único), permanecendo o sujeito como sócio caso pague seu débito; ou

- (ii) reduzir a quota do sócio remisso ao montante já realizado (caso, obviamente, tenha realizado parte do capital social subscrito)²³², além de sua responsabilização pelos danos que causar, se for o caso; ou
- (iii) excluir o sócio remisso da sociedade²³³ (independentemente de ter realizado parcela de sua participação, uma vez que o legislador não estabelece qualquer restrição, pelo contrário, autoriza expressamente a possibilidade de excluir o sócio ainda que tenha realizado parte do capital social

responder pelos efeitos da mora a partir da data em que a obrigação tornou-se exigível, isto é, desde a data do respectivo vencimento, como prevê, aliás, o art. 397. Uma interpretação literal seria retrocesso. Se os trinta dias decorrerem sem que haja pagamento, o inadimplente responderá, então, não só pelos efeitos da mora contratualmente ajustados, mas, também, pelos danos que a sociedade possa ter sofrido em decorrência do atraso no cumprimento da prestação, vale dizer, pelos danos emergentes da mora. Essa é a interpretação que se harmoniza, não só com a primeira parte do artigo, como com o parágrafo único do art. 1.004, visto que neste são apresentadas alternativas à ‘indenização’ que a sociedade teria direito de haver do remisso na aplicação do enunciado no seu *caput*.” “Quando o contrato não fixa prazo para o cumprimento da prestação, deixando a critério dos sócios definir quando ela se torna exigível, a mora só se caracteriza e seus efeitos só se produzem após o decurso do prazo legal de trinta dias.”).

²³¹ Observe-se que o art. 289 do Código Comercial de 1850 dispunha que consistindo em dinheiro a entrada, o sócio remisso pagava por indenização somente o juro legal; por outro lado, se a entrada não consistisse em dinheiro, o sócio remisso arcaria com o dano emergente da mora. O art. 1.004 do Código Civil não reproduz tal restrição, e com razão: mesmo que o aporte seja em dinheiro, os juros legais podem não ser suficientes para suprir o dano suportado pela sociedade (como, inclusive, deixa expresso o art. 404, parágrafo único, do Código Civil).

²³² Interessante é a observação de Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “A opção por essa alternativa, quando cabível, implica a apuração do valor pago pelo sócio, deduzidas as penas contratuais. O saldo líquido assim apurado será definido como o novo valor nominal da quota e o capital social deve ser, também, reduzido no montante da diferença apurada entre o valor primitivo da quota e o novo valor encontrado.” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 216, 366).

²³³ V.g.: “APELAÇÃO CÍVEL. SOCIEDADE COMERCIAL POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXCLUSÃO DE SÓCIOS REMISSOS. O artigo 7º do Decreto n. 3.708/19 autoriza a exclusão do sócio remisso nas sociedades de responsabilidade limitada. Considera-se remisso o sócio que, em se comprometendo a integralizar o capital social, deixa de aportar, para complementar o fundo social, os valores pelo qual se obrigou no prazo e modo pactuados no Contrato Social. Artigo 289 do Código Comercial vigente à época do ajuizamento da demanda. Caso concreto em que os requeridos não lograram provar a integralização das cotas. Verba honorária majorada. APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA. APELO DO AUTOR PROVIDO, EM PARTE.” (TJRS, Apelação Cível 70010515252, Rel. Des. Ana Maria Scalzilli, 5ª Câmara Cível, j. 07/12/2005).

subscrito)²³⁴, além de sua responsabilização pelos danos que causar, se for o caso²³⁵.

Assim, existem várias soluções a serem buscadas no caso de sócio remisso (todas elas aplicáveis, inclusive, a todos os condôminos da quota indivisa, visto que respondem solidariamente pelas prestações necessárias à sua integralização, como dispõe o art. 1.056, §2º, do CC – e art. 6º do Decreto 3.708/19), cabendo à sociedade deliberar como proceder, ou seja, realizar juízo de conveniência e oportunidade²³⁶ (mas não se pode tomar mais de

²³⁴ Em sentido contrário, entendendo que, caso o sócio já tenha realizado parcela do capital que subscreveu, os efeitos somente poderiam incidir sobre a parcela não realizada (que poderia ser cobrada, transferida aos sócios, transferida a terceiros, ou extinta), não podendo, então, ser o membro excluído da sociedade, ver: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 144-145. Mais: problemático também é o caso de quem já é sócio, inclusive tendo integralizado a sua participação social, e não realiza a parcela subscrita em posterior aumento do capital social; poderia, aqui, tal sócio ser totalmente excluído da sociedade ou poderiam eventuais consequências de seu inadimplemento afetar somente a parcela subscrita no aumento do capital? Nós entendemos que, mesmo aqui, o membro poderia ser integralmente excluído da sociedade (cf. GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 357); de qualquer forma, tal posicionamento está longe de ser unânime: na Itália, por exemplo, existe o entendimento de que o sócio deve conservar a participação já detida (PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 287-288).

²³⁵ Há quem sustente que, no caso do sócio remisso, o CC não permite cumular a sua exclusão (total ou parcial) com a sua responsabilização civil: “No caso da opção pela exclusão, não é possível a cobrança de indenização. A cobrança da indenização pelos danos materiais decorrentes da mora somente é possível se se mantiver a condição de sócio do remisso, sem alteração quanto à sua participação no capital social. De fato, a regra constante do parágrafo único do art. 1.004 aplica-se de forma alternativa à possibilidade de cobrança de indenização. No caso de opção pela exclusão do remisso, suas quotas podem [ser] extintas ou transferidas a terceiro, sendo que, em ambos os casos, a sociedade tem a obrigação de devolução das quantias à mesma pagas pelo sócio excluído a título de integralização do capital social, ‘deduzidos os juros de mora, as prestações estabelecidas no contrato mais as despesas’ (...)” (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 378); em sentido semelhante, há quem afirme que a falta de indenização é pressuposto para a exclusão do quotista (GUIMARÃES. *Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil*, cit., p. 115). Não concordamos com tal orientação. Em primeiro lugar, porque se trata de interpretação literal do art. 1.004 do CC (da mesma forma como se poderia fazer em relação ao art. 289 do Código Comercial de 1850, cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 93-94; e LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 302), sem atentar que o art. 1.058 do CC prevê a responsabilização do sócio remisso (dedução dos juros de mora, das prestações estabelecidas no contrato mais as despesas) no caso de os outros sócios ou terceiros adquirirem compulsoriamente as quotas do excluído (sendo que, no regime anterior, “(...) o art. 7º do Decreto n. 3.708/19 aperfeiçoou a disciplina relativa ao sócio remisso dada pelo art. 289 do Código Comercial de 1850. Essa melhora se encontra na permissão de exclusão do sócio remisso cumulativamente com a cobrança dos juros de mora e demais encargos decorrentes da inadimplência do sócio que está sendo excluído. Dessa forma, não possuindo os demais sócios interesse na simples purgação da mora e manutenção do remisso na sociedade, poderiam excluir o inadimplente deduzindo os danos decorrentes da não-integralização das respectivas quotas, o que não ocorria no âmbito do Código Comercial de 1850, quando a cobrança do juro legal não poderia ocorrer cumulativamente com a exclusão do sócio remisso.”, cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 95). E, em segundo lugar, entendemos que tal interpretação estrita do art. 1.004 do CC não encontra guarida na teoria da responsabilidade civil; afinal, todos os que causam algum dano podem ser por ele responsabilizados! Ainda, lembramos que o Esboço de Teixeira de Freitas, no art. 3.157, previa expressamente a possibilidade de responsabilização do sócio remisso que deixou de cumprir culposamente sua obrigação, pouco importando se a sociedade fosse exigir o pagamento ou eliminar o membro faltoso (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-484).

²³⁶ E é importante referir que as medidas não possuem caráter subsidiário. Assim, não é necessário que a sociedade, querendo solucionar a questão, comece com tentativas de cobrança tanto amigáveis quanto judiciais, para que, em segundo lugar, considere a possibilidade de reduzir a quota do remisso para, somente

uma medida em relação ao mesmo sócio remisso, mesmo porque não são medidas compatíveis²³⁷), sendo que podemos imaginar, ainda, a possibilidade de suspensão do direito de voto até que a obrigação seja cumprida (à semelhança do art. 120 da LSA, ao menos para as sociedades limitadas regradas supletivamente pela Lei 6.404/76)²³⁸⁻²³⁹.

ao final, aventar a exclusão. A sociedade pode, se entender oportuno e conveniente, deliberar, de imediato, a exclusão do quotista (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 362).

²³⁷ CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 361.

²³⁸ Nesse sentido, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 221. Também sustentando, nessa hipótese, a suspensão do direito de voto caso o contrato social tenha regência supletiva pela LSA, ver: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 412. Questão interessante é colocada por Sérgio Campinho: “Não preferindo a exclusão, optando-se pela cobrança do crédito, aflora relevante questão: poderá o sócio, durante as negociações para a composição amigável ou durante o processo judicial de cobrança, permanecer e exercer seus direitos de sócio?” “Ante o silêncio do Código, somos obrigados a responder afirmativamente. A restrição do direito somente poderia vir a derivar de expressa previsão legal ou contratual. Se o contrato não prevê a suspensão dos direitos, não há como se tolher, a princípio, o sócio remisso de seu exercício.” “No entanto, se o contrato contiver cláusula determinando a regência supletiva da limitada pelas normas da sociedade anônima, poderá o sócio ter seus direitos suspensos, nos termos do art. 120 da Lei nº 6.404/76. Nesse caso, os demais sócios poderão deliberar a respeito, valendo como *quorum* o da maioria de votos dos presentes à reunião ou assembleia convocada para a deliberação (artigo 1.076, III), computados, sempre, em atenção à participação no capital – e não com base no número de sócios –, não participando do conclave, por óbvio, o remisso, ante o evidente conflito de interesse. A suspensão cessará logo que cumprida a obrigação.” (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 201-202).

²³⁹ No direito italiano, o art. 2.466 do *Codice Civile* regra de modo bem diferente a situação do sócio remisso na sociedade limitada. Tal dispositivo determina que se o sócio não integraliza a quota no prazo estabelecido, os administradores devem notificar o sócio moroso para que, no prazo de 30 dias, cumpra com sua obrigação. Decorrido tal prazo sem que o sócio tenha integralizado sua participação, se os administradores não considerarem útil promover ação para a execução da prestação devida (e responsabilização civil), podem vender aos outros sócios (respeitando a proporção da participação social por cada um deles detida) a quota do membro inadimplente, sendo a venda efetuada a risco e perigo deste pelo valor resultante do último balanço aprovado; e, na falta de oferta para a aquisição, a quota é vendida em leilão, desde que o contrato social assim permita. E se a venda não ocorre diante da falta de compradores, os administradores excluem o sócio, sendo deduzidas as quantias recebidas, e reduzindo-se o capital social na medida correspondente (sem fixar, contudo, o órgão competente para tal redução). Ainda: o sócio moroso, automaticamente, não pode participar das deliberações sociais (sendo que o entendimento é o de que tal impedimento abarca o usufrutuário, o credor pignoratício e o administrador judicial, além de existir discussão sobre se vedaria somente o exercício do direito de voto ou se também proibiria a própria participação no conclave, cf. FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 162-163; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 288). Por fim, salientamos que, na Itália, seguindo-se o procedimento, entende-se que não é possível dispor do direito de excluir o sócio, i.e., não existe a possibilidade de não excluir o sócio remisso, uma vez que a exclusão é colocada como mecanismo a garantir a efetividade do capital social e, então, a satisfazer, sobretudo, interesses de terceiros (cf. ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 127); nós entendemos tal posicionamento, mas acreditamos que, no Brasil, não é aplicável: aqui, existe sim a possibilidade de, no caso concreto, se optar ou não pela exclusão do sócio remisso (juízo de conveniência e oportunidade), mesmo porque a proteção de terceiros é feita com a responsabilidade solidária dos sócios pela integralização do capital social (CC, art. 1.052). Já no direito português, o não cumprimento da entrada nas hipóteses em que é permitido o aporte diferido (Código das Sociedades Comerciais, art. 202º) acarreta para o sócio faltoso uma série de consequências (que vão desde a impossibilidade de se distribuírem lucros ao sócio inadimplente, nos termos do art. 27º, 4, do Código das Sociedades Comerciais – mas os lucros devem ser-lhes creditados para compensação da dívida de entrada, sem prejuízo da execução do crédito da sociedade –, até a impossibilidade de exercer o direito de voto, de acordo com o art. 384º, 4, c/c o art. 248º, 1, do Código das Sociedades Comerciais, sendo que o art. 27º, 3, dispõe que “O contrato de sociedade pode estabelecer penalidades para a falta de cumprimento da obrigação de entrada”), além da própria exclusão (prevista nos arts. 203º e 204º do Código das Sociedades Comerciais); ademais, o art. 27º, 6, do Código das Sociedades

Comerciais determina que a mora de uma prestação relativa a uma entrada ocasiona o vencimento de todas as demais prestações devidas pelo mesmo sócio, ainda que respeitem a outras partes, quotas ou ações. Em Portugal (arts. 203º e 204º), mesmo que o contrato tenha estabelecido prazo para a integralização (sendo que o pagamento das entradas diferidas tem de ser efetuado em datas certas ou ficar dependente de fatos certos e determinados, podendo a prestação ser exigida: (i) a partir do momento em que se esgota o prazo de cinco anos a contar da celebração do contrato ou da deliberação do aumento de capital (ii) ou se encerre o prazo equivalente à metade da duração da sociedade, se este limite for menor), o sócio somente entra em mora após ser interpelado pela sociedade para realizar o pagamento no prazo que pode variar entre 30 e 60 dias; esgotado este prazo sem que o pagamento seja efetuado, a sociedade, mediante carta registrada, deve conceder ao sócio novo prazo de 30 dias, com a previsão expressa de que, se não efetuar o pagamento no referido período, poderá ser excluído e poderá perder toda ou parte da quota. Não sendo o pagamento efetuado no prazo estabelecido e deliberando a sociedade excluir o sócio, o ente coletivo deve efetuar a comunicação, por carta registrada, da sua exclusão, com a consequente perda da respectiva quota e pagamentos já realizados em favor da sociedade, salvo se os sócios, por sua iniciativa ou a pedido do sócio remisso, deliberarem limitar a perda à parte da quota correspondente à prestação não paga (hipótese na qual devem ser indicados, na declaração direcionada ao sócio, os valores nominais da parte perdida por este e da parte por ele mantida). E, de acordo com o art. 205º, a sociedade pode determinar a venda da quota perdida em hasta pública, se os sócios não deliberarem que ela seja vendida a terceiros por modo diferente (neste caso, todavia, se o preço ajustado for inferior à soma do montante em dívida com a prestação já efetuada por conta da quota, a venda só pode ser realizada caso o sócio excluído concorde), sendo que os sócios podem ainda deliberar: a) que a quota perdida em favor da sociedade seja dividida de modo proporcional à participação dos demais sócios (vendendo-se a cada um deles a parte que assim lhe couber); b) que a quota seja vendida indivisa, ou após divisão não proporcional às quotas restates, a todos, a alguns ou a um dos sócios (mas qualquer sócio pode exigir que lhe seja atribuída uma parte proporcional à sua quota); de qualquer forma, na venda aos outros sócios, se o preço total oferecido for inferior à soma do montante em dívida com o já prestado, o sócio excluído pode realizar oposição no prazo de 30 dias, desde que o referido preço não alcance o valor real da quota. Finalmente: em Portugal, há quem entenda que o processo de exclusão do sócio remisso não é uma faculdade concedida ao ente coletivo, mas um dever que lhe é imposto (nos termos do art. 204º do Código das Sociedades Comerciais) tendo em vista o respeito ao princípio da exata formação do capital social (cf. DOMINGUES. *Do capital social*, cit., p. 99 – e como também sustentava NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit.), mas há quem defenda que, como é possível executar o quotista (Código das Sociedades Comerciais, art. 207º), cabe aos demais sócios deliberar (juízo de conveniência) a exclusão ou não (Código das Sociedades Comerciais, art. 246º, 1, ‘c’) (cf. CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 276); ainda, lembramos que, como no Brasil, os sócios também respondem solidariamente pela integralização do capital social, de acordo com o art. 197º do Código das Sociedades Comerciais. Já na Alemanha (em que somente parte da integralização em dinheiro pode ser diferida, mas cujo regime também se aplica quando da avaliação incorreta dos bens ou falha no aporte destes – apesar de existir discussão a respeito), existem diversas consequências. Inicialmente, o sócio que está em mora paga juros legais (§20 da *GmbH-Gesetz*), além de ser responsável pelos danos que causar à sociedade, podendo o ente coletivo cobrá-lo judicialmente. Por sua vez, os §§21 a 25 da *GmbH-Gesetz* regulamentam o *Kaduzierungsverfahren*. O §21 determina que, em caso de inadimplemento, o sócio seja notificado, com ao menos um mês de antecedência, para realizar o pagamento, sob pena de poder ser excluído; em não se realizando o pagamento, tem-se que, mediante nova notificação, as participações (inclusive as pagas parcialmente) são perdidas (decaem) em favor da sociedade (o que não isenta o excluído da responsabilidade perante a sociedade pelos danos causados). Em consequência, o §22 dispõe que os predecessores da participação social (antigos proprietários) são também responsáveis pelo prazo de cinco anos, adquirindo, com o pagamento, a parcela do sócio inadimplente. Se mesmo assim não ocorrer o pagamento, o §23 determina a alienação das participações sociais em leilão, sendo permitida outra forma de venda com a concordância do excluído (podendo existir previsão contratual nesse sentido). Em sendo tais alternativas infrutíferas, o membro excluído responde pela falha no aporte. Por sua vez, o §24, impõe como último recurso (responsabilidade subsidiária), o aporte pelos outros sócios proporcionalmente à participação de cada um (e a participação não adquirida por qualquer sócio é dividida novamente de acordo com a proporção indicada), sendo que, se um dos membros não aportar os recursos, a responsabilidade permanece com os remanescentes (ainda que somente um dos sócios responda pelo aporte de todo o capital social). As normas são impositivas (§25). De qualquer forma, entende-se que o procedimento é dispositivo, sendo que, tendo em vista a sua complexidade, é de rara utilização; a sociedade não precisa necessariamente fazer uso do *Kaduzierungsverfahren* quando presentes seus pressupostos (fica a critério da sociedade, e a competência

Mas, cumpre salientar que deve ser considerado remisso não apenas o sócio que não contribuiu diretamente (i.e., não paga) com a prestação a que se comprometeu (hipótese clássica), mas também aquele que indiretamente assim deixou de fazer. Mesmo porque a subscrição e integralização do capital social possuem natureza obrigacional e, de regra, no aporte realizado, transfere o sócio a propriedade dos bens, respondendo como se fosse vendedor (LSA, arts. 9º e 10)²⁴⁰.

Logo, se o sócio transmitir o domínio de determinado bem, responde pela evicção (CC, art. 1.005)²⁴¹, sob pena de tornar-se remisso e, assim, poder ser excluído com base no art. 1.004 c/c art. 1.058 do CC²⁴²⁻²⁴³. A sociedade pode escolher se aceita a substituição do

para decidir é dos administradores), podendo realizar a cobrança dos valores, sendo que também se entende que a decisão não precisa ser imediata, desde que não se demore muito tempo. Mas, uma vez tomada a decisão sobre a exclusão, tal decisão é irrevogável. Sobre o tema na Alemanha, ver: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 473 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 188-191; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 383; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 388-389; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.126-1.129; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 261. Na Argentina, a exclusão do sócio remisso (*Ley 19.550*, art. 37) também ocorre extrajudicialmente (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit, p. 157-158; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 1, cit., p. 323).

²⁴⁰ Como também dispõem o *Codice Civile* italiano (ao regram, no art. 2.254, as sociedades de pessoas, sendo aplicável às sociedades limitadas por ordem do art. 2.464) e o art. 64 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola, por exemplo.

²⁴¹ Interessante é o art. 66 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola, ao regram o aporte de estabelecimento: “Artículo 66. Aportación de empresa. 1. Si se aportase una empresa o establecimiento, el aportante quedará obligado al saneamiento de su conjunto, si el vicio o la evicción afectasen a la totalidad o a alguno de los elementos esenciales para su normal explotación. 2. También procederá el saneamiento individualizado de aquellos elementos de la empresa aportada que sean de importancia por su valor patrimonial.”

²⁴² Diferentemente, Daniel Vio assim entende: “No que tange a utilização da exclusão de sócio como instrumento de tutela da integridade do capital social, verifica-se um peculiar silêncio do Código Civil de 2002 em relação às hipóteses de evicção do bem conferido ao capital da sociedade ou de insolvência do devedor de crédito que tenha o mesmo destino. Tais situações produzem efeitos análogos aos da não integralização da participação, mas o Código Civil de 2002 não previu em tais hipóteses a possibilidade de exclusão do sócio, prevendo simplesmente no artigo 1.005 a responsabilidade do sócio que respectivamente transferiu o domínio, ou o crédito, à sociedade. Caso a sociedade limitada tenha como regime supletivo a disciplina das sociedades anônimas, nos termos do parágrafo único do artigo 1.053 do Código Civil de 2002, aplica-se a tais hipóteses o artigo 10 da Lei Federal nº 6.404/76, mas o conteúdo de tal dispositivo é muito similar à disciplina da matéria nas sociedades simples, remetendo a integralização deficiente às normas que tratam da evicção.” “Na ausência de disposição legal expressa, cumpre indagar se em tais casos de descapitalização superveniente da sociedade pode-se admitir a exclusão do sócio responsável pela conferência de bens ou créditos viciada. Para tanto, seria necessário qualificar a evicção do bem ou a insolvência do crédito como uma ‘falta grave’ ou ‘ato de inegável gravidade’. Em função dos danos causados à sociedade, potencialmente até mais graves do que os derivantes da não integralização das quotas, seria possível, em princípio, responder afirmativamente.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 139-140). A princípio, seu posicionamento, poder-se-ia dizer, leva ao mesmo resultado que o nosso entendimento, qual seja, a exclusão de sócio. Todavia, isso não é verdade pois, se seguirmos o entendimento de Daniel Vio, caso a sociedade limitada não possua previsão contratual expressa de exclusão extrajudicial (nos termos do art. 1.085 do CC), a exclusão de um tal sócio deveria operar-se judicialmente (nos termos do art. 1.030), enquanto que, de acordo com o nosso entendimento, tal exclusão pode-se operar extrajudicialmente (nos termos do art. 1.004 do CC) – sem contar as diferenças existentes entre o art. 1.004 e o art. 1.085 do CC para a realização da exclusão extrajudicial. E também entendendo que o sócio, ao responder pela evicção do bem aportado, não pode ser considerado remisso e, então, não pode ser excluído: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 379.

bem ou o valor correspondente em dinheiro²⁴⁴; mas, se não se interessar por nenhuma das alternativas, pode decidir pela exclusão (que pode ser parcial) do quotista, e tudo sem prejuízo do ressarcimento pelos danos que suportou (sendo que necessário será o respeito, pela pessoa jurídica, do disposto no art. 456 do Código Civil)²⁴⁵.

Da mesma forma, o sócio responde pelos vícios redibitórios dos bens aportados (CC, arts. 441 a 446). Em caso de vícios redibitórios que ocasionem a diminuição do valor do bem, além da exclusão, é possível exigir que o sócio pague quantia em dinheiro correspondente à diferença de valor entre o preço das quotas subscritas e o novo valor do bem aportado; de qualquer forma, também é possível a redução da quota do membro remisso ao montante já realizado (i.e., ao novo valor do bem). Caso o bem tenha se tornado impróprio ao uso a que se destina, pode a sociedade exigir a entrega de novo bem ou de dinheiro, além, logicamente, de realizar a exclusão do quotista. Isso tudo sem contar, obviamente, que o sócio pode ser responsabilizado por perdas e danos. Assim, no caso de vícios redibitórios, a pessoa jurídica pode escolher a melhor forma de sanar a questão²⁴⁶.

²⁴³ Aqui, aproveitamos para lembrar que o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas também previa que o sócio responderia pela evicção dos bens aportados, podendo, inclusive, ser excluído (art. 3.155, 2º, c/c arts. 1.157 e 3.220, 2º) (cf. TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-484, 490). Ainda: na Argentina, os arts. 46 e 47 da *Ley 19.550* são expressos ao preverem, entre outras consequências, a exclusão do sócio em caso de evicção do aporte: “**Evicción. Consecuencias.** ARTICULO 46. — La evicción autoriza la exclusión del socio, sin perjuicio de su responsabilidad por los daños ocasionados. Si no es excluido, deberá el valor del bien y la indemnización de los daños ocasionados.” “**Evicción: reemplazo del bien aportado.** ARTICULO 47. — El socio responsable de la evicción podrá evitar la exclusión si reemplaza el bien cuando fuere sustituible por otro de igual especie y calidad, sin perjuicio de su obligación de indemnizar los daños ocasionados.”.

²⁴⁴ Há quem entenda que o valor do bem deve ser o valor correspondente à época do desapossamento, e não à época da transferência da propriedade do bem à pessoa jurídica (BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Comentários à Lei das SA*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 136-138). Alfredo de Assis Gonçalves Neto leciona com propriedade: “Quando se tratar de transferência de domínio, se de outro modo não dispuser o contrato social, o sócio alienante responde à sociedade evicta pelo valor em dinheiro do bem à época em que se evenceu (ou proporcional ao desfalque sofrido quando a perda for parcial) e, ainda, pelo pagamento de indenização compreendendo (i) os frutos que ela tiver sido obrigada a restituir, (ii) as despesas dos contratos e prejuízos que diretamente resultarem da evicção e (iii) as custas judiciais e honorários do advogado por ela constituído (CC, art. 450 e parágrafo único).” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 217).

²⁴⁵ Cf. EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. I, cit., p. 116-117; CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 130. Diferentemente: LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades anônimas*, v. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 212: “A nós nos parece que, privada a companhia da posse do bem conferido (v.g., veículo furtado, liminar em possessória de imóvel, etc.), cabe-lhe de imediato notificar o subscritor para que o substitua, se possível (v.g., veículo), ou, se impossível, que reponha em dinheiro ao capital social o valor pelo qual fora avaliado. E, se não for possível ao subscritor tais providências, que então restitua as ações subscritas, o que ensejará para a sociedade uma das seguintes opções: a) redução do capital social, proporcionalmente às ações restituídas; b) manutenção do capital social, já que a companhia pode negociar com as próprias ações, desde que o faça segundo o disposto nos artigos 30 e 200, da Lei n. 6.404/1976.”

²⁴⁶ Cf. EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. I, cit., p. 116-117; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 221 ss. Aproveitamos para lembrar que o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas também previa que o sócio responderia pelos vícios redibitórios dos bens aportados, podendo,

O subscritor também responde se não for válida ou eficaz a transferência do bem (como é o caso da ineficácia do aporte de quotas de outra sociedade em caso de não existir a concordância dos sócios para tal, nos termos do CC, arts. 1.003 e 1.057, bem como da invalidade de transferência de bem imóvel sem a outorga uxória, como impõem os arts. 1.647, I, e 1.649 do CC), se a coisa não vier a existir quando da integralização (CC, art. 483), se o bem perecer antes da integralização (*res perit domino*) (CC, arts. 234, 492 e 494)²⁴⁷, pela inexatidão da medida de extensão (CC, arts. 500 e 501), por todos os débitos que gravem a coisa (CC, art. 502) e pelo aporte de bens (ou fração ideal de bens) em prejuízo de direito de preferência a que outrem faz jus (v.g., CC, art. 504 – lembrando que isso não se aplica aos contratos de locação de imóveis urbanos, nos termos do art. 32 da Lei 8.245/91). Em todas estas hipóteses, a depender do regime jurídico e da situação de cada caso, a sociedade pode optar pela substituição do bem (total ou parcialmente) por outro ou por dinheiro, redução do valor da quota ou por exigir do subscritor que sejam sanados os defeitos, sendo que, ainda, pode não aceitar qualquer destas alternativas e decidir pela exclusão do sócio remisso – além da sua responsabilização civil, se for o caso²⁴⁸.

Há quem entenda que o regime de responsabilidade do subscritor pode ser flexibilizado, podendo-se, por exemplo, suprimir a responsabilidade na hipótese de evicção caso a sociedade conheça o risco, o qual é assumido inclusive por meio de aquisição do bem por valor inferior²⁴⁹. Nós não concordamos com tal entendimento porque a disciplina

inclusive, ser excluído (art. 3.155, 3º, c/c arts. 1.157 e 3.220, 2º) (cf. TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-484, 490).

²⁴⁷ Lembramos que o art. 2.286, 3, do *Codice Civile*, ao reger as sociedades simples, prevê o seguinte: “Parimenti può essere escluso il socio che si è obbligato con il conferimento a trasferire la proprietà di una cosa, se questa è perita prima che la proprietà sia acquistata alla società.” (e no mesmo sentido caminhava o art. 186, 4, do Código Comercial italiano de 1882, ao prever tal hipótese de exclusão para o sócio comanditário nas sociedades em comandita) – e regra semelhante existe, para as sociedades civis portuguesas, no Código Civil (arts. 1003º, ‘d’, e 1004º, ‘a’) (cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 191 ss). E o entendimento é que, mesmo que o bem tenha perecido somente em parte, pode-se optar pela exclusão, uma vez que a parcela faltante pode ser essencial; ainda, o entendimento é de que a referida norma abrange todas as situações de impossibilidade (como os casos de desapropriação do bem ou inutilização superveniente), sendo que, se a causa do perecimento é imputável ao sócio-promitente (o que não precisa ser para ensejar a exclusão), a sociedade, além de excluí-lo, poderá responsabilizá-lo. Por fim: é importante salientar que a sociedade suporta o risco de perecimento da coisa caso já tenha adquirido a sua propriedade, desde que o bem pereça por causa que não seja imputável ao sócio (cf. ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 70-71; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 24-25; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 162, 210-212; ver, também: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 222-225).

²⁴⁸ Sobre o tema: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 221 ss.

²⁴⁹ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 225.

é de ordem pública, não admitindo convenção em contrário; e, assim, não se aplica, por exemplo, a regra prevista no art. 448 do Código Civil²⁵⁰.

Finalmente: em todos os casos em que existe problema no aporte de bens por parte do sócio, caso entenda a sociedade que o bem é substituível pelo aporte em dinheiro (ou por outro bem), e em não cumprindo também esta obrigação, o sócio poderá ser excluído e os outros membros poderão aportar recursos após a exclusão do remisso ou, então, os outros sócios e/ou terceiros poderão adquirir as quotas do excluído (arts. 1.004, parágrafo único, 1.031, §1º, e 1.058 do CC)²⁵¹. De qualquer forma, caso os bens aportados sejam fungíveis, o remisso, em não aportando tais bens, pode ser excluído e os outros sócios e/ou terceiros podem aportar bens idênticos ou semelhantes, caso assim a sociedade aceite.

Igualmente, em cedendo crédito para a sociedade, o sócio responde pela solvência do devedor, restando evidente que, em caso de não pagamento pelo devedor originário, deve o sócio adimplir a obrigação (CC, art. 1.005; LSA, art. 10, parágrafo único)²⁵²⁻²⁵³⁻²⁵⁴⁻

²⁵⁰ Cf. CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1. , cit., p. 131; EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. I, cit., p. 117; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 217; BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 144-145; LUCENA. *Das sociedades anônimas*, cit., p. 211; REQUIÃO, Rubens. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas (artigos 1º a 51)*. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 93.

²⁵¹ Ver: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 170 ss.

²⁵² É importante referir que, em caso de endosso de título de crédito para a sociedade, a princípio, não é necessário aplicar a regra do art. 1.005 do Código Civil, uma vez que o endossante (no caso, o sócio endossante) responde pelo pagamento do título, isso se não houver ressalva da responsabilidade do membro no endosso, sendo que Alfredo de Assis Gonçalves Neto sustenta que o sócio pode se exonerar do pagamento em caso de protesto tardio (na ausência de cláusula sem protesto) ou de prescrição da cártula (cf. GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 217). De qualquer forma, é relevante a observação feita por Cunha Peixoto: “E se se tratar de títulos cambiais endossados à sociedade pelo sócio? É necessário o protesto, caso não sejam pagos na data do vencimento? Somos pela negativa. Como vimos, sua cota só fica paga com a liberação do título: o sócio responde pelo pagamento do documento, de forma que, no caso, o endosso é feito apenas para que o recebimento possa ser feito diretamente pela sociedade. O título representa uma garantia de obrigação do sócio endossante e, conseqüentemente, fica êle sempre responsável pelo pagamento de sua prestação. Assim, se o emitente do título cambial não o satisfaz na época do vencimento, e não está em condições de o saldar, o sócio endossante deve fazê-lo, pouco importando que o documento tenha sido ou não protestado.” “Se, porém, o título tiver outros responsáveis indiretos, então o protesto é indispensável. Do contrário, pode o sócio defender-se, provando que qualquer um dos anteriores endossantes estava em condições de saldar a dívida. Nesse caso, a falta de cumprimento dessa formalidade acarretará prejuízo ao ex-proprietário do documento, de modo que é razoável que seja êle indenizado pela sociedade.” (PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 181). Ainda, é relevante lembrar que caso o endosso do título de crédito seja realizado após o protesto por falta de pagamento ou do prazo fixado para o protesto, tem-se que tal endosso terá os efeitos de uma cessão de crédito, aplicando-se, então, os arts. 1.005 do CC e 10, parágrafo único, da LSA (cf. BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 140-141). Por fim: caso o próprio sócio emita um título de crédito em favor da sociedade, não se aplica o art. 1.005 do CC, uma vez que não há qualquer crédito sendo transferido: o membro é o responsável direto pelo pagamento (a regra somente é aplicável quando o sócio transfere crédito que possui contra um terceiro) (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 217).

²⁵³ Há quem entenda que o art. 10, parágrafo único, da LSA somente se aplicaria aos créditos de natureza privada; assim, tal dispositivo não incidiria no caso de títulos públicos (cf. BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 144). E Modesto Carvalhosa amplia tal noção: “É claro que o acionista não é responsável

²⁵⁵, à semelhança do disposto no art. 2.255 do *Codice Civile* italiano (ao regradar as sociedades de pessoas, mas aplicável às sociedades limitadas por ordem do art. 2.464) e do art. 65 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola. Existe, no direito societário, exceção ao art. 296 do Código Civil, que determina que o cedente não responde pela solvência do devedor (salvo estipulação em contrário). O subscritor responde não somente pela solvência do devedor à época da subscrição, mas também pela solvência futura (i.e., quando ocorrer o vencimento da dívida)²⁵⁶. E não é a sociedade que deve cobrar de terceiros estranhos quaisquer valores, sob pena de prejuízo da sociedade (que se vê desprovida de recursos) e dos demais sócios (tendo em vista, na sociedade limitada, a existência da responsabilidade solidária pela integralização do capital social), bem como dos terceiros que se relacionam com a sociedade (pois a sociedade acaba restando descapitalizada): a obrigação e a responsabilidade pela integralização do capital social é do sócio que, em não pagando na hipótese de inadimplemento do devedor originário, pode ser excluído²⁵⁷⁻²⁵⁸. E mais: não consideramos injusta a exclusão de um sócio cujo crédito

por todo e qualquer crédito que confira à sociedade. Há que se indagar da sua natureza e também da forma de sua emissão.” “Se se tratar, v.g., de títulos emitidos em massa, como debêntures ou quaisquer outros valores mobiliários distribuídos no mercado de capitais, não pode haver nenhuma responsabilidade do subscritor, pois a solvência do devedor e a viabilidade de pagar o débito devem, por lei, ser examinadas pelo Poder Público – no caso, a Comissão de Valores Mobiliários. Não se podem incluir nessa responsabilidade as ações representativas do capital das companhias, pois nem mesmo são pacificamente considerados tais valores como créditos.” “Da mesma forma, não responde o subscritor pela conferência de títulos de crédito negociados em massa, como os emitidos pelas financeiras, certificados de depósitos, títulos da dívida pública etc.” “Assim, todos os valores mobiliários admitidos à negociação em Bolsa ou no mercado de balcão organizado (art. 4º) ou aqueles emitidos por instituições financeiras estão excluídos da responsabilidade subsidiária do subscritor.” (CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1, cit., p. 132). No mesmo sentido: LUCENA. *Das sociedades anônimas*, cit., p. 209, 213.

²⁵⁴ Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto assevera que o aporte de promessa de compra e venda por instrumento particular representaria, na verdade, o aporte de um crédito (uma vez que a sociedade não pode contar com o imóvel, por exemplo, mas somente com o valor já pago e com as perdas e danos), sendo, então, o membro cedente obrigado pela dívida e solvência do promitente vendedor; assim, caso o promitente vendedor não tenha condições de adimplir o contrato (e nem de realizar o ressarcimento), o sócio fica obrigado a ressarcir a pessoa jurídica. Já a promessa de compra e venda formulada em caráter irretratável e feita por escritura pública e outorga uxória gera direito real (além de autorizar a execução compulsória), nos termos do art. 1º da Lei 649/1949; nesse sentido, constitui direito atual, podendo, então, representar aporte para a formação do capital social (cf. PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 189-190).

²⁵⁵ “Em se tratando de cessão de crédito (o que também se verifica quando há título de crédito nominativo), a transmissão do crédito só se opera com a notificação do devedor para que pague ao cessionário (CC, art. 290). Do contrário, pagando ao próprio cedente, o devedor desonera-se da obrigação. Nesse caso, também o cedente deve responder à sociedade, já aí, não mais pela solvência do devedor que pagou, mas por ter recebido o valor que a ela devia ter sido pago.” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 217).

²⁵⁶ Cf. TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 83; CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1, cit., p. 131; EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. I, cit., p. 118; BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 141 ss.

²⁵⁷ O sócio é garante o pagamento, cf. PERRINO. *Le techniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 180-182 (comentando o art. 2.255 do *Codice Civile* italiano, dispositivo semelhante ao de nosso ordenamento jurídico); RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 226 (entendendo que o valor pode

conferido ao capital se revele insolvente mas tenha sido avaliado com valor inferior ao nominal (ou seja, com deságio proporcional ao risco de inadimplemento do devedor)²⁵⁹: ainda que o crédito cedido sofra um deságio, tem-se que o sócio que aportou tal crédito responderá não pelo valor de face do título (valor nominal do crédito cedido), mas sim pelo valor do aporte (é devido pelo quotista o valor subscrito – e não o valor integral do crédito –, acrescido das eventuais despesas com a cessão e cobrança, nos termos do art. 297 do Código Civil)²⁶⁰, além de não se poder transferir à sociedade (bem como aos demais quotistas e aos terceiros tutelados pelas regras de integridade do capital social), independentemente de existir ou não deságio, o risco do inadimplemento, mesmo porque estamos, aqui, tratando de norma cogente²⁶¹⁻²⁶²⁻²⁶³.

ser exigido do sócio imediatamente após o vencimento e não restando pago). Mas no caso da responsabilidade do subscritor pela solvência do devedor na situação de ter transferido crédito para a sociedade, há quem entenda (e este é o posicionamento majoritário) que a responsabilidade do sócio é subsidiária: assim, a pessoa jurídica deveria cobrar o devedor e, não sendo possível dele receber, exigir o pagamento do subscritor (respeitado o valor pelo qual o crédito foi aportado), cf.: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 93; CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1, cit., p. 132; EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. I, cit., p. 118; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 217; LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. *Lei das Sociedades por Ações Anotada*. 4 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 54; BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 139 (“A responsabilidade tem caráter subsidiário e não solidário. A sociedade deve primeiramente executar o devedor e, sendo impossível tal execução, ou por inexistirem bens, ou por estar o devedor insolvente ou falido, poderá a sociedade exigir o pagamento do subscritor ou acionista. Não se nos afigura possível, na espécie, a execução por título extrajudicial, uma vez que não basta o simples vencimento do crédito para a cobrança, sendo indispensável a prova de que o devedor não pagou, que está insolvente ou falido e que o subscritor ou acionista é responsável pelo débito por força de sua conferência à sociedade a título de capital.”). Mas importante é a ressalva feita por Manoel de Queiroz Pereira Calças: “Nada impede, porém, que o sócio que transfere créditos para a integralização do capital social assuma responsabilidade solidária pelo pagamento do crédito transferido, hipótese em que, não sendo efetuado o pagamento pelo devedor originário, poderá a sociedade optar pela cobrança do sócio cedente ou do responsável direto pela dívida.” (CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 93).

²⁵⁸ Observe-se, aqui, o que dispõe o art. 41 da *Ley 19.550* argentina: “**Aporte de créditos.** ARTICULO 41. — En los aportes de créditos la sociedad es cesionaria por la sola constancia en el contrato social. El aportante responde por la existencia y legitimidad del crédito. Si éste no puede ser cobrado a su vencimiento, la obligación del socio se convierte en la de aportar suma de dinero, que deberá hacer efectiva en el plazo de treinta (30) días.”

²⁵⁹ Como entende VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 140.

²⁶⁰ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 226; CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1, cit., p. 131; EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. I, cit., 118; BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 142-143; LUCENA. *Das sociedades anônimas*, cit., p. 214.

²⁶¹ Cf. ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 82; BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 144-145; REQUIÃO. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*, cit., p. 93. Também afirmando que se trata de norma cogente ao comentar semelhante disposição no direito italiano (art. 2.255 do *Codice Civile*), ver: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 179.

²⁶² De qualquer forma, não podemos esquecer que uma coisa é a possibilidade de exclusão, outra é a deliberação de excluir o sócio remisso: os sócios têm a possibilidade de julgar a conveniência e oportunidade sobre a exclusão de um deles – assumindo, no caso do sócio remisso, o risco de terem de integralizar o capital social tendo em vista a responsabilidade solidária (art. 1.052 do CC).

Ainda, v.g., caso o sócio seja proprietário de um bem e aporte o seu usufruto ou direito (real ou obrigacional) de uso (como expressamente autoriza o art. 1.005 do Código Civil)²⁶⁴, tem-se como seu dever o de assegurar o pleno uso e gozo do bem enquanto perdurar a sociedade ou até o termo estabelecido; assim, o descumprimento de seus deveres inerentes ao direito (real ou obrigacional) em detrimento da sociedade (v.g., a impossibilidade da continuidade da utilização pacífica do bem ou a diminuição da utilidade do bem por causas não imputáveis à sociedade, a evicção do bem – lembrando que o art. 1.005 do CC estabelece que tal sócio responde pela evicção²⁶⁵) faz com que o sócio, caso

²⁶³ Há quem entenda que a responsabilidade pela solvência do devedor quando da cessão de crédito não faz com que o sócio se torne remisso, sustentando-se, assim, que não pode ser excluído: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 181, 379. Ainda: Daniel Vio assevera que não se aplica o art. 1.004 (e art. 1.058) do CC porque o art. 1.005 prevê somente a responsabilidade do sócio; assim, defende que: (i) caso a sociedade limitada tenha como regime supletivo a disciplina das sociedades anônimas, aplica-se o art. 10 da LSA; (ii) ou se enquadra a hipótese ao conceito de falta grave (ou atos de inegável gravidade), podendo o sócio ser excluído com base no art. 1.030 ou no art. 1.085 do CC (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 139-140).

²⁶⁴ Sobre a possibilidade de aporte de usufruto ou direito (real ou obrigacional – existindo quem aceite, inclusive, que o bem seja aportado a título de comodato), ver, entre outros: BATALHA. *Comentários à Lei das SA*, v. I, cit., p. 135; BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 274-275; CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 36-38; FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 124; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 213, 216, 363-364; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 295-296; LUCENA. *Das sociedades anônimas*, cit., p. 187-189; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 76-77, 81-82; e PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 376, 378. Mais: o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, por exemplo, regravava, detalhadamente, o aporte de bens a título de uso ou gozo (direito real ou obrigacional), a partir do art. 3.156 (cf. TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-485); o Projeto de Código Comercial de Inglês de Souza também permitia o aporte de uso ou usufruto de bens (art. 51, §5º) (SOUZA. *Projecto de Codigoo Commercial*, v. II, cit., p. 28), da mesma forma que o fazia o Projeto de Código das Sociedades Comerciais de Waldemar Ferreira (art. 17, §3º) (FERREIRA, Waldemar. *Código das Sociedades Comerciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938, p. 80). Ver, por tudo e por todos: DOMINGUES. *Do capital social*, cit., p. 83 ss. Por outro lado, sustentando, com base no art. 1.412 do Código Civil, que o direito real de uso não pode ser transferido à sociedade (conferido para formar o capital social), mas aceitando que pode ser aportado usufruto, ver: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 92-93 (pese embora aceite o aporte da posse ou direito de uso do bem); CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1, cit., p. 124-126; EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. I, cit., p. 112, 114; REQUIÃO. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*, cit., p. 82; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 188-189. Todavia, não se pode concordar com estes últimos autores: não conseguimos vislumbrar restrição ao aporte do direito real de uso, mesmo porque o art. 1.005 do Código Civil assim o prevê expressamente; e, além disso, parte significativa da doutrina entende possível que seja conferido o direito real de uso para pessoas jurídicas, v.g.: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. XIX. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 324-325; NERY JÚNIOR; NERY. *Código Civil comentado*, cit., p. 1.090; WALD, Arnoldo. *Direito das Coisas*. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 227. Por fim: a possibilidade de aporte de direito de uso é largamente admitida em outros países, tendo, por exemplo, restado positivada na Itália (*Codice Civile*, arts. 2.254 e 2.464) e sendo admitida na Espanha (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 142 ss); já na Argentina, o art. 45 da *Ley 19.550* somente admite o aporte de uso ou gozo nas sociedades limitadas como prestações acessórias.

²⁶⁵ “A evicção no regime jurídico societário também não está vinculada à transferência do domínio, como ocorria ao tempo do Código de 1916 (art. 1.377); tem lugar sempre que o bem seja retirado do patrimônio social, pouco importando a relação jurídica determinante de sua entrega à sociedade (locação, usufruto, habitação etc.). A evicção é uma forma de garantia, ‘um elemento natural dos contratos onerosos, que se

não elimine a moléstia ao pacífico e pleno uso do bem, se torne inadimplente e possa ser excluído²⁶⁶, isso se a sociedade não aceitar a substituição do bem ou o aporte em dinheiro. E, aqui, lembramos que o Código Civil italiano, ao reger as sociedades de pessoas, estabelece (no art. 2.254 – aplicável às sociedades limitadas por ordem do art. 2.464) que o risco de uma coisa conferida a título de gozo recai sobre o sócio que a confere (sendo que tal garantia é regrada pelas normas do contrato de locação), sendo que, no art. 2.286, 2, contempla expressamente a possibilidade de exclusão do sócio que tenha conferido à sociedade *il godimento di una cosa* quando se verificar *il perimento della cosa dovuta a causa non imputabile agli amministratori*²⁶⁷. Tudo, é claro, sem prejuízo da responsabilização civil do sócio.

Além disso, Renato Ventura Ribeiro bem assevera que “no caso de simulação de integralização do capital social, mediante empréstimo da sociedade ao sócio, justifica-se a

apresenta onde haja obrigação de transferir o domínio, posse ou uso de uma determinada coisa. Como consequência, ao alienante cabe resguardar o adquirente dos riscos por ela produzidos’ (Serpa Lopes, *Curso de direito civil*, v. 3, n. 123, p. 179).” “Já se houver a transmissão da posse, apenas, a título de uso, locação, usufruto, comodato etc., não há restituição de valor, mas indenização pela perda do respectivo direito, acrescida dos demais gravames acima mencionados. Inexiste um critério *a priori* para a quantificação desses prejuízos, que têm de ser apurados diante das peculiaridades de cada caso concreto e da natureza do bem atingido pela evicção (imóvel locado com direito à renovação legal ou não, marca, direito real de usufruto e assim por diante).” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 217). Finalmente: o art. 48 da *Ley 19.550* argentina dispõe aplicar-se o regime do art. 46 sobre a evicção do aporte no caso de evicção do bem cujo usufruto é aportado.

²⁶⁶ Caminhando nesse sentido, ver RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 226; CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. *Sociedade anônima*. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 273. Assim também dando a entender ao tratar do perecimento, sem culpa da sociedade, do bem aportado a título de uso pelo sócio, ver: CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 38. Ainda, lembramos que o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas regravava a exclusão do sócio que tivesse aportado bens a título (direito real ou obrigacional) de uso ou gozo (arts. 3.156 e seguintes c/c arts. 3.157 e 3.220, 2º); além disso, no art. 3.275, previa que a perda dos bens da sociedade não daria direito aos outros sócios de excluir o membro que fez a entrada perdida, se o domínio dos bens passou para a sociedade ou seu uso ou gozo com direito real, enquanto que se a entrada fosse somente de uso ou gozo com direito pessoal, a perda dos bens daria direito aos consócios de excluírem o membro que fez tal aporte se não concordassem todos na realização de nova entrada (cf. TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-485, 490, 496-497).

²⁶⁷ Em sentido semelhante caminhava o art. 186, 4, do Código Comercial italiano de 1882, ao prever tal hipótese de exclusão para o sócio comanditário nas sociedades em comandita – e regra semelhante existe, para as sociedades civis portuguesas, no Código Civil (arts. 1003º, ‘d’, e 1004º, ‘b’) (cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 191 ss). Mais: a noção de perecimento da coisa é entendida em sentido amplo: não somente no sentido de destruição material do bem, mas também no sentido de sua indisponibilidade jurídica e de sua inutilidade ao ente coletivo (fim comum), em consequência de eventos que alteraram a identidade ou a destinação; ainda: o perecimento não precisa ser imputável ao sócio, mas, se for, poderá também ser responsabilizado (cf. PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 163-164, 210-212; em sentido contrário, defendendo que o perecimento diz respeito somente à perda objetiva e absoluta da coisa, ver: INNOCENTI. *L’esclusione del socio*, cit., p. 96). No direito português, também trabalhando a questão e afirmando que o perecimento da coisa pode ocasionar a exclusão de sócio, ver: DOMINGUES. *Do capital social*, cit., p. 85-87.

exclusão não só pelo não efetivo ingresso de recursos como pelo procedimento de má-fé do sócio”²⁶⁸.

Também devemos levar em consideração a possibilidade de a avaliação do bem aportado ser incorreta. Nesse caso, o sócio que conferiu tal bem pode ser considerado remisso, bem como os outros sócios, tendo em vista a responsabilidade solidária prevista no art. 1.055, §1º, do CC. Isso pelo prazo de cinco anos previsto no dispositivo legal.

Outra questão que se coloca, e levando-se em consideração que a boa-fé objetiva incide no âmbito das sociedades de modo extremamente forte (como veremos no item a seguir), é se se poderia pensar na aplicação da teoria do adimplemento substancial (*substantial performance*)²⁶⁹. Assim, em tendo o sócio realizado praticamente a totalidade do capital subscrito, poder-se-ia obstar a sua exclusão tendo em vista a incidência de tal teoria – o que levaria à liquidação somente da parcela não integralizada, ou a transferência de tal parcela aos outros sócios e/ou a terceiros. Por mais que teoricamente possa ser razoável a aplicação de tal teoria, não podemos esquecer que o capital social possui certa relevância na tutela dos credores, o que fica, inclusive, demonstrado pela própria lei falimentar (art. 82 da Lei 11.101/05). Nessa toada, diante da própria lógica e funcionalidade da sociedade limitada e da tutela do capital social, pode restar difícil a incidência da teoria do adimplemento substancial no que tange à integralização do capital social – sendo que, então, esta hipótese de exclusão caracteriza verdadeira exceção à impossibilidade de exclusão no caso de o sócio faltoso causar dano (atual ou potencial) irrisório. E, além disso, Renato Ventura Ribeiro assim leciona:

Deve haver a exclusão do sócio remisso mesmo quando for ínfimo o valor em mora e não causar maior prejuízo à sociedade. Não só por ser grave o descumprimento de obrigação, como para desestimular o inadimplemento dos demais²⁷⁰.

Assim, pouco importa o montante do inadimplemento, i.e., a gravidade do inadimplemento. Ele sempre poderá ensejar a exclusão do sócio. O fato de o sócio ter-se tornado remisso é suficiente para a sua exclusão: cabe aos sócios deliberar sobre o destino do remisso (juízo de conveniência e oportunidade).

²⁶⁸ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 221. Ver: TJPE, Juiz José Feliciano da Silva Pôrto, 15ª Vara Cível de Recife, j. 21/06/1960. *Revista Forense*, a. 57, v. 191, p. 248-250, set./out. 1960.

²⁶⁹ Sobre o tema, entre outros: ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 129-135.

²⁷⁰ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 218.

Ainda, e como já vimos, lembramos que o sócio remisso (seja ele excluído ou não) responde, se for o caso, pelos danos decorrentes do seu inadimplemento, podendo o contrato estabelecer multa²⁷¹ (à semelhança do art. 106, §2º, da LSA), tudo de acordo com os arts. 1.004 e 1.058 do CC. Ora, além dos juros de mora e da correção monetária pelo atraso do adimplemento, bem como eventual multa convencional, tem-se que o inadimplemento pode ocasionar a perda de contratos, o descumprimento de obrigações assumidas pela sociedade diante da insuficiência de recursos, a própria dissolução da sociedade por falta de preenchimento de seu fim (no caso, por exemplo, de o bem a que se comprometeu a aportar ser imprescindível para o desenvolvimento da atividade) ou, quiçá, a sua falência ou insolvência civil²⁷²; logo, lógica é a responsabilização do sócio remisso (isso sem contar, obviamente, eventuais outras consequências nas searas administrativa e penal: os referidos dispositivos legais não as excluem).

Interessante é ver que o art. 106, §2º, da LSA, dispõe que o acionista que não fizer o pagamento nas condições previstas no estatuto ou boletim de subscrição, ou na chamada, ficará de pleno direito constituído em mora, sujeitando-se ao pagamento dos juros, da correção monetária e da multa que o estatuto determinar, esta não superior a 10% do valor da prestação (limite este imposto para evitar o enriquecimento sem causa²⁷³). Assim, questiona-se se tal limitação quanto à multa seria aplicada também às sociedades limitadas; nós entendemos que não, diante da inexistência de restrição expressa, muita embora incidam os limites impostos pelo Código Civil à cláusula penal²⁷⁴.

E é importante referir que, em se optando pela exclusão do sócio remisso, caso este já tenha integralizado parcela do capital por ele subscrito, terá o excluído direito aos haveres proporcionais, como veremos no Capítulo 3 deste trabalho.

²⁷¹ Também entendendo possível a previsão de multa: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 217; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 91; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 199; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 411; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 214; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 215. Ainda: o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, no art. 3.157, 2º, previa a possibilidade de estipulação de cláusula penal para o caso de sócio remisso culposo (pouco importando o destino que fosse dado a ele: se excluído ou cobrado pelo pagamento) (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-484). Na Alemanha, afirmando ser comum: RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 388.

²⁷² Caminhando nesse sentido, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 220, 223.

²⁷³ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 219.

²⁷⁴ Neste sentido, por exemplo, Tarsis Nametala Sarlo Jorge entende que a cláusula penal está limitada ao valor devido pela realização da participação subscrita, nos termos do art. 412 do Código Civil (cf. JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 215, nota de rodapé). Já Egberto Lacerda Teixeira, à época do regime anterior, entendia que incidia, no caso do quotista remisso, o limite da multa de 5% previsto no art. 74, §2º, do Decreto-lei 2.627/40 (TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 78-79).

1.2.2.2. Dever de lealdade

Os sócios possuem diversos outros deveres – os quais decorrem da própria noção (ou, melhor dizendo, do princípio da unidade ou coordenação – *Korrelationsthese*) que sinaliza para uma necessária ligação ético-jurídica entre poder e responsabilidade: “nenhuma responsabilidade sem poder” (*Keine Haftung ohne Herrschaft*) e “nenhum poder sem responsabilidade” (*Keine Herrschaft ohne Haftung*)²⁷⁵.

Como salientam Clóvis do Couto e Silva e Fábio Konder Comparato, é nas relações societárias que a boa-fé objetiva manifesta-se em grau máximo²⁷⁶. E, nesse sentido, diante dos arts. 187 e 422 do Código Civil brasileiro, uma série de limitações e deveres são impostos aos sócios (isso sem contar que, de acordo com o art. 113 do CC, também desempenha a boa-fé objetiva função hermenêutica).

Portanto, e como estamos falando de um contrato de sociedade (art. 981 do Código Civil), a boa-fé objetiva impõe o dever de lealdade²⁷⁷ aos sócios na sociedade limitada (ou em qualquer outra espécie societária, tendo em vista que a sociedade é um contrato de

²⁷⁵ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 41.

²⁷⁶ Cf. COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. *A obrigação como Processo*. São Paulo: José Bushatsky, 1976, p. 30-31; COMPARATO, Fábio Konder. Restrições à circulação de ações em companhia fechada: “nova et vetera”. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 28, n. 36, p. 65-76, out./dez. 1979, p. 69. E, no mesmo sentido, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 25, 137; LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Capítulo I: Conceito e natureza. In: ____; ____ (coord.). *Direito das Companhias*, v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 25-99, p. 36; MARTINS-COSTA, Judith. Os campos normativos da boa-fé objetiva: as três perspectivas do direito privado brasileiro. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; TÔRRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paolo (coord.). *Princípios do novo Código Civil brasileiro e outros temas: homenagens a Tullio Ascarelli*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 387-421, p. 402-403; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 64. Ver, também: SPINELLI. *Conflito de interesses na administração da sociedade anônima*, cit., p. 51-52, nota de rodapé.

²⁷⁷ BETTI, Emilio. *Teoria generale delle obbligazioni*, v. I. Milano: Giuffrè, 1953, p. 93 (“(...) in rapporti associativi, in senso lato, nei quali si tratta di mettere insieme gli sforzi per uno scopo di interesse comune, la buona fede abbraccia tutto quanto il contegno necessario per raggiungere lo scopo comune, e quindi si potenzia in un dovere di fedeltà.”); CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., 572 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 149; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 309; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 587-588; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 64, 417; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 229. Todavia, reconhecemos que esta é somente uma entre várias teorias a explicar tal dever no âmbito societário. Não nos deteremos em detalhar tais teorias, que se desenvolveram especialmente na Alemanha, mesmo porque consideramos o debate estéril, como leciona Marcelo Adamek com base na doutrina alemã, ao afirmar que, independentemente da teoria adotada, a existência do dever de lealdade é indisputável (nesse sentido, v.g., JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 192: “Auch wenn die Herkunft der Treuepflicht keine abschließende Klärung gefunden hat, so ist dennoch anerkannt, dass sie existiert und dass aus ihr das Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme folgt.”). Para uma visão panorâmica do tema, ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 92-93 (sendo que, à p. 56, 103, 138 e 144, afirma que o dever de lealdade se destacou e se desenvolveu a partir da boa-fé objetiva).

comunhão de escopo e de duração²⁷⁸), como se manifesta a doutrina²⁷⁹ e a jurisprudência²⁸⁰.

Assim, mesmo que o dever de lealdade no direito societário brasileiro não encontre previsão legal expressa, é possível extraí-lo (e encontrar uma série de manifestações legais específicas)²⁸¹. O dever de lealdade faz parte da ordem legal (mesmo que não positivada) do direito societário²⁸², sendo integrante obrigatório de qualquer ética coletiva²⁸³, incidindo especialmente enquanto perdurar o vínculo social, mas também nos períodos pré-contratual e pós-contratual²⁸⁴.

²⁷⁸ Ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 93-95, 135-137.

²⁷⁹ Reconhecendo o dever de lealdade (ou, para quem preferir, que a boa-fé objetiva impõe deveres e limites à atuação dos sócios) nos mais diversos tipos societários (e, especificamente, nas sociedades limitadas), ver, entre outros: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 91 ss, 112-114, 135 ss; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 73 ss; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 424-425; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 209-210, 217-220; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 91; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 243-244; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 192; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 227 ss; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 125-128; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 146-147; BRANCO, Hélder Jorge da Costa. *Abuso de minoria*. 2011. 60 p. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-privatísticas), Porto, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, 2011, p. 11-13; CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 572-575; CORDEIRO, António Menezes. A lealdade no direito das sociedades. *Revista da Ordem dos Advogados de Portugal*, a. 66, v. III, p. 1.033-1.065, dez. 2006; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 133-134; JAEGER. *L'interesse sociale*, cit., p. 192-194; GALGANO, Francesco. *La forza del numero e la legge della ragione: storia del principio di maggioranza*. Bologna: Mulino, 2007, p. 177 ss; VILLEGAS, Carlos Gilberto. *Derecho de las sociedades comerciales*. 9 ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2001, p. 153, 536-537; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 309-316; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 192-197; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 98-100, 135, 181, 305, 396-397; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 74-80, 391-395; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 465, 587 ss, 799-803; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.035-1.036, 1.377-1.378, 1.543-1.544, 1.743; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 412-414, 431-435; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 191-209; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 64-65, 172-173, 252-253, 417-418.

²⁸⁰ Também na esfera judicial pátria se reconhece o dever de lealdade no direito societário, v.g.: STJ, REsp 388.423/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, j. 13/05/2003; TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007.

²⁸¹ Marcelo Adamek leciona que, no Brasil, o fundamento normativo do dever societário de lealdade é difuso e pode ser deduzido a partir de uma série de normas esparsas (CC, arts. 1.006, 1.010, § 3º, 1.011 e 1.013, § 2º; LSA, arts. 109, 115, 116, par. ún, 153, 155, § 4º, e 245) e, de forma mais imediata, do primado da boa-fé objetiva (CC, arts. 187 e 422), do qual descende e se estrutura como autêntico sobreprincípio do direito societário) (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 136).

²⁸² SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 588; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 91-92, 136; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 310; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 146-147; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 192.

²⁸³ WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 194; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 92, 136.

²⁸⁴ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 57-58, 102, 137, 228, 367; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 588-589; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 396; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 77.

E o interesse social deve pautar a atuação dos sócios, porque a inserção do sócio no ente coletivo justifica a subordinação dos interesses individuais ao interesse comum do grupo e, eventualmente, até o sacrifício dos interesses individuais de cada membro para a realização do interesse da sociedade²⁸⁵ – o que não significa que deva o sócio ter um comportamento franciscano (ou seja: é claro que pode o sócio buscar satisfazer interesses egoísticos inclusive na sua relação sócio-sociedade, sendo imperioso, contudo, que coloque sempre o interesse da sociedade em primeiro lugar, como exige, por exemplo, o próprio art. 115, *caput*, da LSA)²⁸⁶.

O dever de lealdade impõe aos sócios deveres de consideração para com a sociedade e para com os demais sócios²⁸⁷. Tal dever, como leciona Marcelo Adamek, apresenta orientação protetiva dúplice (*doppelte Schutzrichtung*), i.e., tanto na relação entre os sócios quanto entre estes e a sociedade²⁸⁸, aplicando-se aos minoritários e aos controladores²⁸⁹. “A qualidade de sócio decorre de uma específica relação jurídica que une os sócios à sociedade e também aos demais sócios, de sorte que os deveres de lealdade

²⁸⁵ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 91. Os sócios devem, em primeiro lugar, atender ao interesse social: este tem prioridade sobre os interesses dos membros do ente coletivo (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 312; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 253).

²⁸⁶ “O dever societário de lealdade do sócio domina toda a situação jurídica de sócio, estrutura-se em consideração a interesses alheios (*fremdnützig*) e, portanto, produz efeitos sobre todas as posições jurídicas subjetivas ativas do sócio. Exige ele, pois, uma ponderação de interesses. Assim, frisam Thomas Raiser e Rüdiger Veil, ‘enquanto o sócio obrigado ao dever de lealdade exercer direitos postos em consideração a interesses alheios (*fremdnützige Rechte*), acima de tudo poderes de gerência, deve ele observar exclusivamente o interesse da empresa’. De outro lado, prosseguem ainda os mesmos juristas, ‘no exercício de poderes postos no interesse próprio (*eigennütziger Befugnisse*), não precisa ele colocar os seus próprios interesses atrás dos da sociedade. Porém vale o princípio da proporcionalidade: ele deve se servir do meio mais suave e não deve onerar a sociedade de um modo que esteja fora de proporção em relação à vantagem obtida’. Para essa ponderação de interesses, tem relevância determinar se os interesses em conflito dizem respeito à sociedade ou aos sócios entre si.” (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 101, com base, entre outros, em RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 393; sobre a necessidade de ponderação dos diferentes interesses, ver, também: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 311 ss).

²⁸⁷ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit. p. 91.

²⁸⁸ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit. p. 96-99; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 309-310; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 192; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 74 ss, 392; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 465, 589, 800; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.035-1.036; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 252, 418; VILLEGAS. *Derecho de las sociedades comerciales*, cit., p. 536-537. Aliás, como bem lembra Marcelo Adamek, tal lógica é inerente à noção do próprio contrato de sociedade (CC, art. 981), sendo que Tullio Ascarelli já lecionava que, no contrato de sociedade, “Cada parte, pois, tem obrigações, não para com ‘uma’ outra, mas para com ‘todas’ as outras; adquire direitos, não para com ‘uma’ outra, mas para com ‘todas’ as outras” (ASCARELLI. O contrato plurilateral, cit., p. 268).

²⁸⁹ BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 310 ss; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 305; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 76, 393; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 465, 589 ss, 800-801; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 418; GALGANO. *La forza del numero e la legge della ragione*, cit., p. 180; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 42-44, 96-99, 114, 136-137.

podem se pôr em proteção dos interesses da sociedade e dos interesses societários dos sócios, cujo conteúdo necessita ser delimitado de caso em caso”²⁹⁰.

E o dever de lealdade, enquanto regra de comportamento, pode ser condensado em deveres concretos de colaboração e de proteção, proscrevendo condutas que venham a lesar os legítimos interesses e as expectativas tuteláveis dos restantes sócios e da sociedade. Possui, portanto, o dever geral de lealdade conteúdo dúplice típico, que é o de o sócio colaborar ativamente (condutas positivas) para os assuntos da coletividade na extensão prometida (os sócios têm o dever de zelar pelo interesse social) e abster-se (condutas negativas) de tudo que possa prejudicar o interesse social – o que inclui tanto os interesses e expectativas da sociedade quanto os interesses e expectativas dos sócios enquanto sócios (*ex causa societatis*)²⁹¹. Mas, além de limitar o exercício de direitos (subjettivos e formativos) dos sócios e impor a estes deveres de conduta (e isso nas mais diferentes esferas sociais: assembleia ou reunião de sócios, administração da sociedade, negociação de participação social, etc), o dever de lealdade serve como cânone hermenêutico na interpretação dos contratos (e estatutos) sociais²⁹².

Nesse sentido, os direitos dos sócios devem ser exercidos dentro dos limites impostos pelo dever de lealdade, além de não poderem os membros do ente coletivo abusar de suas posições jurídicas, nos termos dos arts. 113, 187, 422, 1.010, §3º, 1.074, §2º, e 1.078, §2º, do Código Civil e dos arts. 115, *caput* e §1º, 116, parágrafo único, 117, *caput* e §1º, e 134, §1º, da LSA²⁹³, seja ele perpetrado pela maioria ou pela minoria – bem como vedado está o próprio abuso de igualdade²⁹⁴.

²⁹⁰ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 96.

²⁹¹ Por todos, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 46, 85, 91 ss, 115, 139 ss; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 310 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 192-193; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 77 ss, 391 ss; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.036, 1.743; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 199-204; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 64; CAEIRO, António. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas. In: _____. *Temas de direito das sociedades*. Coimbra: Almedina, 1984. p. 9-160, p. 73-74, nota de rodapé. Ver, também: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 424.

²⁹² ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 103.

²⁹³ Como vimos, a noção de abuso (do poder de controle, bem como da minoria), no direito societário, é uma transposição da boa-fé objetiva. E, justamente por isso, e por ser nas relações societárias que a boa-fé objetiva incide com força máxima, é que, ao nos refermirmos ao abuso do poder de controle, bem como ao exercício abusivo da posição minoritária, também fazemos referência ao art. 187 do Código Civil, que veda o exercício disfuncional de direito. Assim, o fato de inexistir previsão, no regramento da sociedade limitada, semelhante ao disposto nos arts. 115 e 116 da LSA, não significa uma carta branca para que os sócios possam abusar de seus direitos, poderes e faculdades.

²⁹⁴ Discutindo o abuso de igualdade e os riscos inerentes à sociedade composta por dois membros em que cada um é titular de metade do capital social, tendo em vista a necessidade de unanimidade para as deliberações sociais (mas bem salientando que, em caso de empate, não necessariamente uma das partes esteja abusando de sua posição com o fim de bloquear determinada deliberação, mesmo porque ambos os

E o reconhecimento do *dever de lealdade como parte integrante do feixe de obrigações atribuíveis ao quotista, como simples resultado de sua qualidade de sócio e independentemente de qualquer estipulação do contrato social, é extremamente importante para aplicação prática do instituto da exclusão facultativa de sócios*, bem como de outras consequências²⁹⁵ (como a invalidade da deliberação, a suspensão do direito de voto e a responsabilização civil ou até a própria dissolução total da sociedade, sem descartar que eventual ato desleal pode configurar ilícito penal e/ou infração administrativa). Cada uma das consequências depende do caso concreto, sendo que tais consequências várias não necessariamente inibem ou afastam a possibilidade de exclusão do sócio: é possível a sua cumulação, desde que sejam logicamente compatíveis, como já visto anteriormente.

A questão passa a ser a de verificar quando ocorre a quebra de tal dever de lealdade (o que nem sempre é fácil) e quando tal quebra pode ensejar a exclusão do sócio²⁹⁶.

Talvez o caso mais emblemático de quebra do dever de lealdade por parte do sócio é a prática de efetiva concorrência²⁹⁷ concorrência pelo sócio (de modo direto ou indireto,

sócios podem, sim, defender interesses legítimos, não sendo o juiz que deve tomar a decisão de gestão: o juiz não é o órgão de deliberação social), ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 66 ss, 343-351. Todavia, bem se salienta que, nas sociedades limitadas com dois quotistas, deve-se exigir um grau mais alto de cooperação e lealdade (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 344; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 393).

²⁹⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 148-149. Também vislumbrando na quebra do dever de lealdade uma possibilidade de exclusão de sócio, entre outras consequências, ver, exemplificativamente: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 103-107, 155 ss, 274 ss, 310; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 212-213; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 204, 231; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 424-425; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 91 ss; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 55; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 262; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 234; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 315-316, 764; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 195-196; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 312, 396-397; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 80, 394-395, 437-438 (vislumbrando, inclusive, o fundamento da exclusão na quebra do dever de lealdade). Afirmando que a quebra do dever de lealdade é causa de exclusão de sócio, bem como condenando o sócio excluído à reparação dos danos causados, ver: TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007.

²⁹⁶ Dificuldade que também é compartilhada por VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 148. Ao trabalhar a questão no direito acionário, também afirmando que o difícil é verificar a concretização do dever de lealdade e quando ocorre o seu descumprimento (quebra), ver: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 800.

²⁹⁷ “Inicialmente, deve-se perquirir os lindes do conceito de concorrência. Em sentido mais restrito, por concorrência pode-se entender apenas a identidade de objeto social, explorada direta ou indiretamente. Embora, aparentemente, pareça fácil verificar a identidade da atividade, tal situação deve ser apurada no caso concreto, considerando se o mercado é ou não afetado pela concorrente. Para verificação do mercado, deve-se levar em conta a possibilidade ou não de substituição dos produtos, a dimensão geográfica e a temporal ou conjuntural.” “Duas sociedades podem ter o mesmo objeto social e não serem concorrentes, pois os produtos podem ser diferentes e não necessariamente substituíveis uns pelos outros. Como exemplo, o caso de duas sociedades cujo objeto social é a produção de vinhos, sendo uma produtora somente de vinhos brancos e a outra somente de vinhos tintos. Apesar da identidade do objeto social, poderá não haver prejuízo, se

por conta própria ou por meio de terceiros, inclusive mediante a participação como sócio ou administrador, entre outros cargos, em outras sociedades; explorando a atividade – ou simplesmente realizando atos singulares? – ou subsidiando a atuação de concorrentes; desviando clientela para concorrentes; aliciando funcionários; realizando triangulação de operações para beneficiar concorrentes; a associação à sua própria quota de concorrente, etc²⁹⁸) em prejuízo da sociedade (causando dano ou existindo a potencialidade de causar

constatado tratem-se de dois mercados distintos. Assim, não há que se cogitar da interdição de concorrência, salvo se uma das sociedades resolver produzir o outro tipo de vinho. Caso contrário, se um tipo de vinho puder tomar o mercado do outro, estará caracterizada a concorrência.” “Mesmo com a identidade de objeto social, pode não haver a concorrência entre as empresas, em razão da dimensão geográfica. Tome-se, por exemplo, o caso de empresas de comunicações, serviços públicos (ex: transporte público e coleta de lixo), telecomunicações, com concessões para atuação em localidades diversas. A identidade de objeto não representa concorrência.” “Com significado mais amplo, tem-se qualquer forma de contribuir ao exercício da atividade de concorrentes, como através do fornecimento de matérias-primas e serviços. Sendo tal fornecimento aos concorrentes da sociedade em condições de igualdade aos demais clientes, não se deve cogitar de concorrência à sociedade. No entanto, se há fornecimento em condições benéficas ou alguma obrigação estatutária está violado o dever de não concorrência.” “Sob tal ótica, a interdição da concorrência limita-se às atividades previstas no objeto social, mesmo que a coincidência seja apenas parcial. De forma mais restritiva, a proibição da concorrência deve reduzir-se às atividades efetivamente exercidas pela sociedade e não a todas aquelas previstas no objeto social, tendo em vista a inexistência de prejuízo. Somente caso a sociedade passe a atuar em outras atividades constantes do objeto social justifica-se a interdição da concorrência.” Mas “Há casos muito particulares nos quais a exploração de determinada atividade por uma empresa pode inviabilizar ou prejudicar atividade futura de outra. Nesta hipótese, estando prevista a atividade no objeto social, mesmo a sociedade não a exercendo efetivamente, deve haver abstenção da concorrência. O critério é a possibilidade de prejuízo à sociedade.” Pois bem: “Havendo identidade de objeto, mas sem possibilidade de desvio de clientela, impedindo ou dificultando a atividade social, pela existência de mercados distintos, não se justifica a interdição da concorrência, por não existir prejuízo à sociedade.” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 231-235). Caminhando no mesmo sentido, ver: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 364-365; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 218-219; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 96; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 258. Ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 155-156, nota de rodapé. O TJSP considerou que a formação de outra sociedade por sócio com objeto social mais amplo mas com finalidade semelhante ao da sociedade da qual fazia originariamente parte é caso de prática de concorrência e, por isso, ensejadora de sua exclusão; tal conclusão foi obtida por meio da comparação do objeto social de ambas sociedades (considerando desnecessária a realização de prova para a demonstração de prejuízo da sociedade de que fora o sócio excluído) (cf. Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação Cível 187.415-2, 16ª Câmara Cível, Rel. Des. Bueno Magano, j. 28/04/1992. In: *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. XXXVI, n. 105, p. 203-208, jan./mar. 1997). Esta decisão foi criticada por André Filócomo: para ele, a semelhança entre as finalidades de duas sociedades não poderia, por si só, ensejar a exclusão de sócio, pois inexistia prova de qualquer prejuízo à sociedade e mesmo porque a participação de uma pessoa em mais de uma sociedade não é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro (e não existia proibição para tal conduta estabelecida no contrato social da sociedade) (cf. FILÓCOMO, André. *Jurisprudência comentada. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. XXXVI, n. 105, p. 203-208, jan./mar. 1997, p. 206).

²⁹⁸ Sobre várias dessas condutas, ver, entre outros: TAMG, Apelação 387.950-3, Rel. Juiz Alberto Vilas Boas, 2ª Câmara, j. 17/06/2003; TJRS, 3ª Câmara Cível, Rel. Des. Antônio V. Amaral Braga, Rel. para acórdão Des. Galeno Lacerda, j. 21/11/1985. In: LACERDA, Galeno. *Direito Comercial. Sociedades mercantis (casos selecionados)*, v. IX. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 197-204; TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 145-147; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 204; CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 333-334; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 145 ss.

danos à sociedade, como já vimos), independentemente se existe acordo expresso de não-concorrência firmado entre sócio e sociedade, podendo ou não restarem caracterizados atos penalmente tipificados (nos termos do art. 195 da Lei 9.279/96)²⁹⁹. A preocupação com tal conduta é antiga e encontra vedação expressa em diversos países, inclusive sendo prevista a exclusão do sócio desleal³⁰⁰. E tal vedação vige no Brasil, muito embora, de regra, não encontre proibição explícita na legislação.

²⁹⁹ Interessante é o caso julgado pelo TJSP que reconheceu a legitimidade da exclusão de sócio que pratica concorrência desleal, mas que decidiu pela nulidade parcial da alteração do contrato social, determinando que fosse extirpada qualquer referência relacionada com eventual conduta criminosa, concorrência desleal ou infração às leis civis e criminais imputadas ao excluído: “AÇÃO DE ANULAÇÃO – Alterações de contrato social, excluindo sócio, levada a registro público na Junta Comercial do Estado de São Paulo, imputando-lhe prática criminosa – Afronta aos princípios dos direitos e das liberdades constitucionais – Violação à competência do Poder Judiciário, além de configurar a possibilidade de instituição de uma pena não prevista na legislação criminal – Inadmissibilidade, ademais, do ato, ainda que houvesse sentença penal condenatória – Ilegalidade caracterizada – Nulidade parcial da alteração reconhecida para excluir as menções relativas à conduta criminosa do sócio – Inteligência do art. 5º, LIII, LIVII, XXXIX da CF. Apenas o Poder Judiciário tem competência constitucional para processar e julgar o apelante pela eventual prática de crimes e só após o trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória é que ele poderá ser considerado culpado. Ademais, não pode ser inserido em contrato a ser levado em registro público a alegação de que o sócio foi excluído por prática de crime, configurando tal possibilidade a instituição de uma pena que não é prevista na legislação criminal.” (TJSP, Apelação 258.448-2/9, Rel. Des. Pereira Calças, 16ª Câmara, j. 30/05/1995. *Revista dos Tribunais*, a. 84, v. 720, p. 126-129, out. 1995).

³⁰⁰ Na Alemanha, o Código Comercial de 1861 (§§96 e 97) e o atual (§§112 e 113) proíbem a prática de concorrência (*Wettbewerbsverbot*) – especificamente na sociedade em nome coletivo e também aplicável às sociedades em comandita simples (§161 II), com a ressalva de não se aplicar, a princípio (sempre dependendo das circunstâncias do caso), aos comanditários (§165) –; nas sociedades limitadas, inexistente qualquer proibição legal (podendo existir vedação contratual), mas o dever de lealdade vedaria em determinadas situações a prática da concorrência (como para o controlador), existindo quem entenda, entre outras consequências, como causa de exclusão: JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 114-118, 197; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 395-396, 438; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 595 ss; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.037. Na Itália, o Código Comercial de 1882 (art. 186, 3, ‘b’), seguindo o Código Comercial de 1865 (arts. 115 a 117), proibia a prática de concorrência, prevendo a exclusão para o sócio desleal (além da responsabilização civil), salvo consenso dos demais sócios. Atualmente, o *Codice Civile*, no art. 2.301, proíbe, na sociedade em nome coletivo (dispositivo este também aplicável às sociedades em comandita simples, diante da previsão do art. 2.315 do *Codice Civile*, que determina a aplicação das normas da sociedade em nome coletivo, quando compatíveis, às sociedades em comandita simples – pese embora se sustente que o art. 2.301 somente seria aplicável aos sócios comanditados, salvo previsão contratual vedando tal conduta também aos comanditários), que o sócio, sem o consentimento dos outros membros, pratique concorrência (por conta própria ou alheia), ou que participe como sócio com responsabilidade ilimitada de uma sociedade concorrente; da leitura do dispositivo legal, admitida estaria a participação do sócio da sociedade em nome coletivo em uma sociedade concorrente desde que fosse sócio com responsabilidade limitada. De qualquer forma, a jurisprudência já considerou violação a tal dispositivo o fato de um sócio de sociedade em nome coletivo ser o único sócio e também o administrador de uma sociedade limitada, bem como o caso do sócio que desviou clientela e funcionários em favor de outra sociedade com objeto social igual ou semelhante, além de já se ter decidido que, para a aplicação de tal dispositivo, não é necessária a constituição de uma sociedade regular. Ainda: admite-se ampliar o alcance do dispositivo legal, prevendo outros limites (cf. ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 73-74; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 18-19). A inobservância de tal vedação confere direito à sociedade ao ressarcimento dos danos suportados, sem prejuízo da exclusão do sócio (*Codice Civile*, art. 2.301, 3). Além disso, na Itália, aceita-se que tal conduta seja prevista, no contrato social da sociedade limitada, como hipótese ensejadora da exclusão de sócio (*Codice Civile*, art. 2.473-bis), o que foi ratificado pela jurisprudência – pese embora também exista precedente judicial considerando duvidosa a restrição absoluta à concorrência, pois inibiria a capacidade e a liberdade profissional dos sócios (ACQUAS.

A prática de concorrência (ou, como já visto, a realização de atos preparatórios à concorrência), que pode ser vedada por expressa previsão no contrato social³⁰¹, pode ensejar a exclusão do sócio faltoso (de modo cumulativo, se for o caso, com a responsabilização civil e/ou outras consequências)³⁰²⁻³⁰³. Mas é importante deixar claro que

L'esclusione del socio nelle società, cit., p. 236-238; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168). Na Espanha, é interessante observar que o art. 350 da *Ley de Sociedades de Capital* prevê a possibilidade de exclusão do sócio-administrador que, em infração ao art. 230, praticar concorrência (causando ou não prejuízos à sociedade – muito embora os estatutos possam exigir, como pressuposto da exclusão, a existência de dano); assim, a concorrência não é vedada a qualquer sócio, mas somente ao sócio-administrador, sendo possível que o estatuto proíba que qualquer sócio pratique concorrência, existindo a necessidade de previsão expressa de que a infração a tal dever é causa de exclusão (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 351) (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.012-1.013; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 108). Em Portugal, Menezes Cordeiro afirma que, nas sociedades limitadas, a concorrência é causa de exclusão judicial de quotista (art. 242º do Código das Sociedades Comerciais), podendo ser prevista no contrato social como causa de eliminação extrajudicial (art. 241º) (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 330, 333-334; ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 80, 145 ss, 288); ainda: a prática e concorrência é vedada: (i) nas sociedades civis (art. 990º do Código Civil português), estando proibido o exercício por sócio, por conta própria ou alheia, de atividade igual à da sociedade, acarretando a sua responsabilidade civil, além de ser possível a sua exclusão (Código Civil português, art. 1003º, 'a'); (ii) nas sociedades em nome coletivo (art. 180º do Código das Sociedades Comerciais – e nas sociedades em comandita simples, em relação aos sócios comanditados, de acordo com o art. 447º), estando proibida a prática de concorrência (entendendo-se como concorrente qualquer atividade prevista no objeto da sociedade, ainda que não seja exercida por ela) por sócios, por conta própria ou alheia (considerando-se exercício por conta própria a participação de, pelo menos, 20% no capital ou nos lucros de sociedade em que o sócio tenha responsabilidade limitada), ou a participação como sócio em outra sociedade com responsabilidade ilimitada, sendo, além de poder ensejar a responsabilização civil (ou o ente coletivo pode exigir que os negócios efetuados pelo membro faltoso, de conta própria, sejam considerados como realizados por conta da sociedade e que o sócio lhe entregue os proventos próprios decorrentes dos negócios feitos por ele, de conta alheia, ou lhe ceda os seus direitos a tais proventos), hipótese de eliminação de sócio, de acordo com o art. 186º, 1, 'a'; e (iii) nas sociedades por quotas, é vedada a prática de concorrência no que tange aos gerentes (Código das Sociedades Comerciais, art. 254º) (cf. CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 64-65, 181-187, 427-431; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 145 ss), 169 ss. Por fim: além de outras consequências, o art. 133 da *Ley 19.550* argentina estabelece a possibilidade de exclusão do sócio da sociedade em nome coletivo que pratica concorrência.

³⁰¹ Desde que não afronte normas de ordem pública, como as normas de direito concorrencial. Nesse sentido, por exemplo, lembramos da Súmula 04/2009 do Conselho Administrativo de Defesa Econômica/CADE, editado ainda sob a égide da Lei 8.884/94, que dispõe ser “lícita a estipulação de cláusula de não-concorrência na vigência de *joint-venture*, desde que guarde relação direta com seu objeto e que fique restrita aos mercados de atuação”.

³⁰² Cf., entre outros: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 184; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 142; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 218-219; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 95-97; BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 204; BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 98-99, nota de rodapé; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 425; COMPARATO. *Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual*, cit., p. 141, 146-147; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 162; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 35, 46; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 285; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 95, 125, 141; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 736; REALE. *Exclusão de sócio das sociedades comerciais*, cit., p. 317; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 199; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 195; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 229 ss; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 364-365; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p.

tal vedação não ocasiona a impossibilidade de o sócio exercer atividade econômica que não seja prejudicial ao ente coletivo³⁰⁴.

Pelo exposto, então, vimos que o dever de não concorrer tem seu fundamento no dever de lealdade existente na relação societária, podendo ser excluído, inclusive, o sócio que realiza atos preparatórios à concorrência, como já vimos. Assim, não conseguimos

148-149; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 565; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 257-259. Ainda: Waldemar Ferreira, por exemplo, afirmava que a prática de concorrência poderia ser prevista no contrato social como hipótese de exclusão de sócio (FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161). Na jurisprudência: TAMG, Apelação 387.950-3, Rel. Juiz Alberto Vilas Boas, 2ª Câmara, j. 17/06/2003; TJSP, Apelação Cível 187.415-2, 16ª Câmara Cível, Rel. Des. Bueno Magano, j. 28/04/1992. In: *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. XXXVI, n. 105, p. 203-208, jan./mar. 1997; TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006; TJRJ, Apelação Cível 2005.001.19929, Rel. Des. Murilo Andrade de Carvalho, 3ª Câmara Cível, j. 27/09/2005 (caso no qual o sócio mantinha outra sociedade no mesmo ramo). Mais: uma decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro considerou uma violação da boa-fé objetiva a constituição, por parte de um dos sócios de uma sociedade limitada, de empreendimento concorrente, com nítido desvio de clientela, poucos meses antes do abandono do negócio desenvolvido em comum com outros sócios (TJRJ, Apelação Cível 56.296, Rel. Des. Lindolpho Morais Marino, j. 24/01/2007). Ainda: o Tribunal de Justiça de Goiás (TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008) entendeu, ratificando sentença de primeiro grau, que hígida é a exclusão de sócio por cometimento de falta grave quando tenha ele outorgado procuração pública a terceiros (não sendo referida qual a qualificação pessoal destes terceiros) conferindo poderes para administrar suas quotas na sociedade, sendo que um destes terceiros era administrador de sociedade concorrente e passou também a administrar a sociedade envolvida na demanda; todavia, outros argumentos foram levados em consideração (e, muitas vezes, casos envolvendo a exclusão de sócios tendem a ter plúrimas causas): (i) o excluído teria alienado suas quotas na sociedade para tais sujeitos, contrariando o direito de preferência previsto contratualmente, dissimulando a venda com a procuração que outorgou para os terceiros adquirentes-representantes – o que, de modo isolado, acreditamos que não pode ensejar a exclusão, nos termos como veremos mais adiante –; (ii) outro fato reprovador foi a venda de maquinários e equipamentos do hospital sem o consentimento dos demais sócios, o que era exigido pelo contrato social – e que entendemos que pode, sim, acarretar a exclusão da sociedade, como também veremos a seguir –; (iii) e, por fim, faz-se referência que o excluído, uma vez notificado pelo administrador judicial da sociedade (que fora nomeado em processo cautelar) a fim de fazer aporte de capital objetivando a adesão ao REFIS, manteve-se no mais profundo silêncio, descumprindo com suas obrigações sociais (não se especificando se o excluído, então, era remisso ou fora obrigado a aportar recursos a mais do que o montante já subscrito e integralizado, e, por isso, não nos manifestamos sobre a correção ou não deste argumento como ensejador da exclusão do sócio).

³⁰³ Lembramos, aqui, que o art. 1.006 do Código Civil possui previsão expressa sobre a prática de concorrência e a exclusão de sócio de indústria (não se aplicando, portanto, salvo por analogia, às sociedades limitadas): “Art. 1.006. O sócio, cuja contribuição consista em serviços, não pode, salvo convenção em contrário, empregar-se em atividade estranha à sociedade, sob pena de ser privado de seus lucros e dela excluído.” Disposição semelhante constava do art. 317 do Código Comercial de 1850. Ainda, interessante é observar que o art. 67 do já revogado Decreto-Lei 5.893/1943, que regulava as cooperativas, não permitia o ingresso no quadro social das cooperativas de pessoas jurídicas que, por analogia ou identidade de objetivos, fossem concorrentes daquelas, sendo-lhes também vedado constituir sociedade cooperativa quando suas finalidades importassem em exercício da atividade de intermediário, sendo que o parágrafo único determinava a exclusão do membro no caso de se tornarem posteriormente concorrentes.

³⁰⁴ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 234 ss (assim lecionando sobre a cláusula de não concorrência: “A cláusula estatutária ou de acordo de acionistas estabelecendo dever de não concorrência deve ater-se ao objeto social e à finalidade do instituto, nas hipóteses nas quais pode haver prejuízos à sociedade, não podendo privar o sócio de seu direito de livre iniciativa.”); CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 183; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 150 ss (inclusive entendendo ser inválida cláusula contratual que impedisse os sócios de realizar qualquer transação comercial que não no âmbito do ente coletivo e ainda que estranha à atividade desenvolvida pela sociedade, criticando, então, decisão judicial que decidiu de modo diverso).

concordar com quem defende que, caso o sócio aporte um estabelecimento empresarial para a formação do capital social, estaria proibido de exercer a concorrência à sociedade com base no art. 1.147 do Código Civil, inclusive dando a entender que tal proibição, então, somente existiria pelo prazo de cinco anos³⁰⁵. Ora, mesmo que o sócio não transfira estabelecimento empresarial para a sociedade, está, dependendo das circunstâncias, proibido de concorrer tendo em vista a relação societária que mantém, sendo que tal vedação não encontra limite temporal!

Mas, além da vedação à concorrência, tem-se que o dever de lealdade abarca diversas outras formas de condutas abusivas (tanto positivas – comissivas – quanto negativas – omissivas)³⁰⁶, as quais, entre outras consequências, podem levar à exclusão do sócio. Exemplificativamente:

- (i) exercício disfuncional da posição social em conclave, como o abuso do direito de voto (voto emulativo ou em conflito de interesses, nos termos dos arts. 187, 1.010, §3º, c/c 1.072, *caput*, 1.074, §2º, e 1.078, §2º, do CC, e arts. 115, *caput* e §1º, e 134, §1º, da LSA)³⁰⁷⁻³⁰⁸ (ainda que o voto não tenha

³⁰⁵ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 222, 232-233.

³⁰⁶ Para uma análise sistemática das condutas abusivas comissivas e negativas (especificamente no que tange ao abuso de minoria), ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 155 ss.

³⁰⁷ Considerando hipótese de exclusão, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 142, 155 ss, 282, 310; BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 98, nota de rodapé; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 91, 141-142; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 199; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 227 ss; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 118.

³⁰⁸ Quando falamos de voto abusivo, estamos nos referindo ao voto com desvio de finalidade, abrangendo tanto o voto emulativo (*ad aemulationem*) quanto o voto em conflito de interesses. Ora, o art. 115, *caput*, da Lei das S.A. proíbe o voto proferido *ad aemulationem* ('com o fim de causar dano à companhia ou a outros acionistas') e o voto emitido com o intuito de se granjear vantagens indevidas ('obter, para si ou pra outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas'), sendo que as regras sobre conflito de interesses encontram-se especificadas no art. 115, §1º, da LSA. Assim, no voto *ad aemulationem*, prevalece o desejo (dolo) de prejudicar a pessoa jurídica (independentemente de um interesse pessoal); já no caso do voto em conflito de interesses, inexistente a necessidade do elemento subjetivo (dolo em prejudicar outrem, o qual, de qualquer forma, pode existir), mas sim o intento de satisfazer interesse pessoal (que, logicamente, é extrassocial). Há, de certa forma, uma sobreposição entre ambas as situações. Sobre o tema, ver: ARAGÃO. Apontamentos sobre desvios no exercício no direito de voto, cit.; FRANÇA. *Conflito de interesses nas assembleias de S.A.*, cit., p. 82 ss; COMPARATO, Fábio Konder. Controle conjunto, abuso no exercício do voto acionário e alienação indireta de controle empresarial. In: _____. *Direito empresarial: estudos e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 81-102, p. 90-91; REGO, Marcelo Lamy. Seção III: Direito de voto. In: LAMY FILHO, Alfredo, BULHÕES PEDREIRA, José Luiz (coord.). *Direito das Companhias*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 377-429, p. 417-418; BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Comentários à Lei das SA*, v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 557; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 132 ss. De qualquer forma, é importante lembrar que o voto emulativo também é contrário ao interesse social em sentido lato (como vimos na nota de rodapé 56). E entendemos que tal lógica se aplica às sociedades limitadas, tanto porque possui regras específicas sobre voto em conflito de interesses (arts. 1.010, §3º, c/c 1.072, *caput*, e 1.074, §2º), quanto pela incidência supletiva da LSA (art. 1.053, parágrafo único) ou analógica, bem como pela aplicação

prevalecido, nos termos do que dispõe o art. 115, §3º, da LSA – e o art. 187 do CC –, pois o mero exercício do voto abusivo pode ser suficientemente danoso mesmo que não prevaleça no conclave)³⁰⁹⁻³¹⁰, sejam os votos proferidos:

(i.a) pela maioria controladora. Aqui, referimos que qualquer exercício abusivo do poder de controle (como a prática de condutas arroladas exemplificativamente na LSA, art. 117, §1º, e na Instrução CVM 323, art. 1º) pode ensejar a exclusão de sócio³¹¹⁻³¹²⁻³¹³;

do art. 187 do Código Civil (que incide não somente sobre as sociedades regradas no CC, mas também sobre as sociedades por ações – e, talvez, aumente o âmbito de repressão ao exercício disfuncional de posições jurídicas em relação ao estabelecido pelo art. 115 da LSA) (entendendo que a vedação ao voto emulativo nas sociedades regradas no Código Civil encontra-se no art. 187 do CC, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 141).

³⁰⁹ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 280-282 (que leciona que a mesma lógica do art. 115, §3º, da LSA também se aplica ao Código Civil, muito embora o art. 1.010, §3º, não regule de modo expresso, tendo em vista que também não a exclui – e, aqui, adicionamos o argumento de que se trata de regra geral da responsabilidade civil, ou seja: aquele que causa o dano deve ser responsabilizado!); ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 262-263; FRONTINI, Paulo Salvador. Responsabilidade dos administradores em face da nova lei das sociedades por ações. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 16, n. 26, p. 35-49, 1977, p. 40. Referidos comercialistas bem demonstram que o voto abusivo, mesmo que não tenha prevalecido, pode trazer descrédito e graves perdas à imagem do ente coletivo (como no caso daquele quotista que vota contrariamente à aprovação das contas, mesmo que elas sejam aprovadas, somente com o fito de danificar a reputação da sociedade, podendo ensejar, inclusive, problemas de crédito); em sentido contrário: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 145. Em um tal cenário, parece lógico que, a depender das circunstâncias, o sócio que assim age pode ser excluído da sociedade.

³¹⁰ Entendemos que o art. 1.010, §3º, do CC é sempre aplicável às sociedades limitadas diante da remissão expressa feita pelo art. 1.072, *caput*, do CC; nesse sentido: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 128-129. Diversamente, entendendo que o art. 1.010 do CC somente se aplica à sociedade limitada que for regida supletivamente pelas regras da sociedade simples (art. 1.053, *caput*, do CC), enquanto que seria aplicado o art. 115 da LSA no caso de regência supletiva pela Lei 6.404/76 (art. 1.053, parágrafo único), ver COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 443-444. E o Enunciado 217 da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal assim dispõe: “217 - Arts. 1.010 e 1.053: Com a regência supletiva da sociedade limitada, pela lei das sociedades por ações, ao sócio que participar de deliberação na qual tenha interesse contrário ao da sociedade aplicar-se-á o disposto no art. 115, §3º, da Lei n. 6.404/76. Nos demais casos, incide o art. 1.010, §3º, se o voto proferido foi decisivo para a aprovação da deliberação, ou o art. 187 (abuso do direito), se o voto não tiver prevalecido.”

³¹¹ Entendendo que o abuso do poder de controle pode ensejar a exclusão, ver, entre outros: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 200, 259-260; LOBO, Jorge. Proteção à minoria acionária. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 36, n. 105, p. 25-36, jan./mar. 1997, p. 35-36; LOBO, Jorge. Fraudes à Lei de S/A. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 37, n. 113, p. 108-117, jan./mar. 1999, p. 117; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 142; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 195 ss. Henrique Cunha Barbosa (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 81 ss) assevera que o abuso do poder de controle pode ocasionar a exclusão do sócio; todavia, quanto ao seu posicionamento, cabem algumas ressalvas. Primeiramente, o referido autor separa, injustificadamente, em nosso entender, as hipóteses de abuso de poder de controle, do não cumprimento ou desvio do objeto social e da delegação irregular do controle; para nós, todas estes casos configuram abuso do poder de controle. Em segundo lugar, afirma que somente pode ensejar a exclusão o abuso do poder de controle que cause ou possa causar danos diretos à sociedade, sendo que o voto abusivo, a princípio, não ensejaria a exclusão do controlador, mas somente a invalidade da deliberação e a responsabilização civil (e administrativa), com o

(ii.b) em sociedade paritária (50%-50%)³¹⁴;

(i.c) ou pelos minoritários. Aqui, é importante salientar que o abuso de minoria em conclave caracteriza-se não somente pelo exercício do voto para satisfazer interesse pessoal ou, pura e simplesmente, prejudicar a sociedade e/ou outros sócios, mas também quando os minoritários votam de modo sistemático contra deliberações úteis e essenciais ao ente coletivo não porque delas discordem (o que seria legítimo), mas sim como instrumento de pressão ou chantagem, acarretando o bloqueio abusivo (obstrucionismo) de determinadas deliberações – o que também pode ocorrer por meio de absenteísmo e abstencionismo, (situação que, em nossa opinião, é agravada diante dos quóruns de deliberação qualificados estabelecidos pelo Código Civil) ou mesmo do distúrbio no conclave social³¹⁵⁻³¹⁶.

que também não podemos concordar, uma vez que se há abuso do poder de controle, há quebra do dever de lealdade e, em segundo lugar, a exclusão do acionista não significa que a deliberação não possa ser anulada e que ele não possa ser responsabilizado (e, por outro lado, o fato de o acionista controlador reparar o dano e que a assembleia seja invalidada não significa que não possa ser excluído, mesmo porque tais medidas podem não ser suficientes). Por fim, ao tratar da delegação irregular do poder de controle, refere-se à questão do controle externo, sendo que se o controlador transferir o poder decisório por meio de alienação fiduciária, penhor ou usufruto de ações injustificadamente (i.e., sem que exista necessidade financeira que justifique a operação), poderia ser eliminado; aqui, todavia, entendemos que tais situações devem ser vistas com cuidado, avaliando-se caso a caso o contexto em que as operações ocorreram e se configuram, efetivamente, abuso do poder de controle.

³¹² Interessante é a questão da dissolução total da sociedade por deliberação assemblear abusiva (assunto muito bem tratado por ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 52-56). Tal deliberação pode, além da responsabilização de quem assim votar, acarretar a exclusão dos sócios que deliberam neste sentido, preservando-se, então, o ente social.

³¹³ Sobre a aplicação dos preceitos da LSA sobre o acionista controlador e a efetivação de sua responsabilidade civil às sociedades limitadas, pouco importando a regra de regência supletiva (CC, art. 1.053), tendo em vista a ausência de regras a respeito no Código Civil, ver: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 400.

³¹⁴ LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 765-766.

³¹⁵ Cf. (trabalhando a hipótese de abuso de minoria, inclusive arrolando como hipótese viabilizadora da exclusão de sócio): VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 101, 149; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 126; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 114; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 229, 261-263; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 118; BRANCO. *Abuso de minoria*, cit., p. 42-44, 51. E, por todos, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 21, 59, 103-104, 155-173, 246-270, 282, 310 (esmiuçando uma série de exemplos: deliberações abusivas tomadas pelo voto surpresa da minoria diante do absenteísmo da maioria, deliberações abusivas tomadas pela minoria contra a maioria impedida – art. 1.074, §2º –, abuso na rejeição de contas e demonstrações financeiras – tendo em vista o impedimento do sócio-administrador, nos termos do art. 1.078, §2º –, abuso na instalação e no funcionamento do Conselho Fiscal, abuso na escolha de membros para órgãos sociais, obstrução de deliberações relevantes e essenciais à sociedade – como aumento de capital, reformas contratuais, reorganizações societárias, recuperação judicial – por meio de voto abusivo contrário, absenteísmo, abstencionismo ou mesmo distúrbio em assembleias ou reuniões de sócios, etc). E também afirmando que a ausência abusiva aos conclaves pode ocasionar a exclusão de sócio (apesar de não se restringir às minorias),

E se o voto abusivo assim se deu por um grupo de sócios vinculados por acordo de voto? Ora, deve-se verificar a atuação de cada um dos sócios e qual a conduta diante da proposta de uma atuação conjunta abusiva, mesmo porque os acordos não podem servir como justificativa para que qualquer sócio se exima de sua responsabilidade no exercício do direito de voto ou poder de controle (como estabelece o art. 118, §2º, da LSA)³¹⁷;

ver: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 365; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 80-81, 288; ainda, referindo que a interrupção do normal funcionamento da sociedade tendo em vista a inimizade pessoal com outro ou outros membros é causa de exclusão (pese embora também não se restrinja ao abuso de minoria), ver: COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 141. Verificando como hipótese de eliminação de quotista a obstrução (bloqueio) às deliberações sociais, quando o contrato social exija a unanimidade, ver: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 185. Ainda, na Itália, há quem admita que a conduta obstrucionista seja prevista, no contrato social da sociedade limitada, como hipótese passível de ensejar exclusão de sócio por justa causa (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (sobre o tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168). De qualquer forma, deve ficar claro que os sócios possuem liberdade ao votar (ou liberdade de não comparecer, bem como de comparecer e não votar), defendendo aquilo que acreditam ser o melhor para a sociedade. E isso é importante especialmente diante dos minoritários, os quais possuem o direito de se opor (ainda que sistematicamente) à maioria (ou se abster de votar), mesmo porque o direito de voto existe para a defesa de opinião (e a orientação seguida pela maioria pode não ser a melhor). Muitas vezes a oposição dos minoritários não produz nenhum efeito prático. Em outras oportunidades, a minoria consegue bloquear a tomada da deliberação. E o importante é deixar claro que o bloqueio por parte da minoria, por si só, nada tem de ilegítimo ou irregular. Os sócios não tem a obrigação de votar no mesmo sentido da maioria, renunciando sua liberdade de voto (ou, do contrário, não existiria a necessidade do estabelecimento de quóruns de deliberação, especialmente os quóruns qualificados – pois todas as votações seriam unânimes –, e seria contraditório querer sancionar o abuso do poder de controle). Assim, o que deve ser combatido e sancionado (até mesmo com a exclusão do sócio) é a oposição abusiva da minoria, que ocorre quando não objetiva defender uma posição de interesse de sócio enquanto sócio, mas pura e simplesmente prejudicar a sociedade ou obter alguma vantagem em detrimento do interesse social (como é a situação de oposição à aprovação de deliberações sociais que estão de acordo com o interesse da sociedade com o único intuito de forçar os consócios a adquirirem a sua participação na sociedade; aqui, sim, se está diante de uma oposição abusiva, nos termos vedados pelo art. 115, *caput*, da LSA) (cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 45-46, 253 ss, 271-272; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 261-262; ver, também: BRANCO. *Abuso de minoria*, cit., p. 21 ss).

³¹⁶ É importante referir que, no Chile, “el Código Civil contempla dos casos de retiro o exclusión del socio. Uno es el previsto en el art. 2087, cuando el objeto social no se puede alcanzar sin un aumento del capital social. Si los socios resuelven aumentar el capital de la sociedad y por ende los aportes de cada socio, para poder alcanzar el objeto de la sociedad, pueden excluir al socio que no consienta en ello” (VILLEGAS, Carlos Gilberto. *Tratado de las sociedades*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1995, p. 181 *apud* ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 264).

³¹⁷ Em sentido semelhante, ver: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 104-105: “Os grupos constituídos em acordo de acionistas arquivado na companhia não demandam maior perquirição, sendo facilmente aferíveis os integrantes do núcleo dominante. O que se tem, *in casu*, é o questionamento de quem responsabilizar pelo quê e, daí, quem excluir.” “Se os acordos previrem, v.g., o voto em bloco ou o dito voto orientativo, e justamente em decorrência dessas deliberações praticarem-se atos sujeitáveis à exclusão do grupo controlador, alguns de seus componentes podem tentar escusar-se do ônus sob a alegação de não tê-lo motivado, eis que adstritos ao acordo e à sua autotutela pela direção da companhia. Essa pretensão, no entanto, não os salva, em especial ante a redação expressa do §2º do art. 118, que veda a invocação dos acordos como subterfúgio ao conflito de interesses e o abuso de poder.” “Assim, todos os membros do bloco soberano devem compor passivamente a lide, em litisconsórcio necessário, devendo seus membros, para evitá-la, mesmo que individualmente, demonstrar de modo inequívoco ao longo do processo que adotaram todas as medidas cabíveis objetivando cercear o ato danoso, seja tendo buscado a

- (ii) usurpação de oportunidade negocial da sociedade, com o objetivo de atrapalhar as atividades econômicas da sociedade e/ou obter eventual ganho³¹⁸;
- (iii) uso de informações sociais de modo abusivo, tais como a divulgação de dados estratégicos ou confidenciais (o que é penalmente tipificado no art. 195, XI e XII, e §1º, da Lei 9.279/96, podendo ser abarcado pela vedação à concorrência) ou a utilização de informações, com o escopo de prejudicar a sociedade e/ou obter algum ganho³¹⁹ (o que também deve ser aplicado aos casos de exibição judicial de livros)³²⁰ – sendo que, no direito português, a exclusão de sócio é prevista expressamente como consequência à prática de atitude desleal desta espécie (Código das Sociedades Comerciais, art. 214º, 6)³²¹;

nulidade deliberativa que o gerou ou tentando fazer valer orientação melhor, seja, inclusive, mediante a dissolução do acordo. E não basta tê-los feito meramente na seara interna do acordo, sendo necessário ter havido o recurso à tutela jurisdicional nos casos em que aquela solução tenha se mostrado infrutífera.” “Já nos casos de acordo informal de voto a identificação do controle coletivo pode se mostrar mais complexa. Nessas situações, deve-se qualificar o grupo controlador com a indicação de indícios minimamente sólidos de coesão e estabilidade temporais no comando dos negócios. Impende saber distinguir a união formada com mira volitiva ao controle do simples acompanhamento de voto pelos demais acionistas.”

³¹⁸ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 142; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 234.

³¹⁹ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 142, 238-241; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 219; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 146-147; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 95, 114, 141, 165; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 229; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 148-149. Por sua vez, na Espanha é admitida que a divulgação de segredos seja prevista no estatuto como hipótese de exclusão (FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 108). Ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 172-173.

³²⁰ “Em um ponto, entretanto, a recorrente tem razão: como deixa entrever Waldemar Ferreira, a exibição de livros da sociedade anônima, a requerimento de acionista deve fazer-se reservada e particularmente, ainda quando o interessado se faça acompanhar de técnico em contabilidade, que o assessor (‘Tratado de Direito Comercial’, vol. 4º, n. 800).” (Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Agravo de Instrumento 147.530, Rel. Juiz Martiniano de Azevedo, 3ª Câmara, j. 09/09/1970. *Revista dos Tribunais*, a. 59, v. 421, p. 209-212, nov. 1970). Neste sentido, Alfredo Sérgio Lazzareschi Neto assevera que o juiz, por prudência, deveria determinar que a exibição de livros e documentos ocorresse em segredo de justiça (com o objetivo de evitar que negócios da sociedade fossem prejudicados) (LAZZARESCHI NETO. *Lei das Sociedades por Ações Anotada*, cit., p. 192). Também assim afirmando, e de onde retiramos as referências aqui citadas (e por nós devidamente consultadas), ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 240-241.

³²¹ “Artigo 214º Direitos dos sócios à informação (...). 6. O sócio que utilize as informações obtidas de modo a prejudicar injustamente a sociedade ou outros sócios é responsável, nos termos gerais, pelos prejuízos que lhes causar e fica sujeito a exclusão”. Sobre o tema, António Menezes Cordeiro assim se manifesta: “Quanto à responsabilidade civil: devem ser indemnizados todos os danos, patrimoniais (emergentes, incluindo maiores despesas e lucros cessantes) e morais: a própria sociedade tem o direito ao bom nome e à reputação.

- (iv) desvio de recursos do ente coletivo (furto, roubo, uso indevido de bens da sociedade em benefício próprio, etc)³²² – o que inclui a não reposição de

A indenização pode ser em espécie, nos termos gerais.” “A exclusão (241º/1) cabe na medida em que o abuso de informação implique quebra grave do pacto social. Muitas vezes o abuso de informação anda associado a outras violações: do bom nome, do sigilo, de elementos comerciais ou industriais tutelados e, em qualquer caso, do dever de lealdade e de correção para com os sócios e a sociedade. Tudo isso deve ser ponderado na deliberação de exclusão” (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 309-310). Ainda: na Itália, admite-se que tal conduta seja prevista, no contrato social da sociedade limitada, como hipótese ensejadora da exclusão de sócio por justa causa (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236).

³²² REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 317; ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 184; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 140; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 203; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 163; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 125; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 148-149; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 229. Neste sentido, por exemplo, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro considerou que é falta grave (prevista no art. 1.030 do Código Civil) o fato de o sócio-administrador, *manu militari*, ter, a título de *pro labore*, sacado quantias diretamente do caixa da sociedade em montante superior ao acordado – sendo que a existência de divergências entre os sócios assim não autoriza (TJRJ, Apelação Cível 2009.001.64077, Rel. Des. Agostinho Teixeira, 20ª Câmara Cível, j. 07/04/2010). No mesmo caminho, o Tribunal de Alçada do Paraná assim já decidiu (muito embora tenham sido levados outros aspectos na decisão pela exclusão de acionista de sociedade anônima): “Ademais, tal verossimilhança também se visualiza, como bem asseverou o juízo a quo, por meio das ‘evidências de desvio de valores da sociedade por parte da Parmalat que não ficaram devidamente esclarecidos (fls. 296/301), também a questão de determinado bônus da Tetrapak, concedido à Batávia e que não teria sido repassado à ela pela Parmalat (fls. 312/325)’” (Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004). Ver, também, o seguinte precedente do TJSP: “Dissolução parcial da sociedade. Exclusão de sócio. Violação do dever de lealdade e colaboração. Ação principal e cautelar. Reconvenção. Alegação de cerceamento de defesa. Não ocorrência. Preclusão lógica. Inteligência do art. 245 do CPC. Mérito. Indébita inovação recursal da questão da má-administração da sócia remanescente após o afastamento provisório do sócio excluído. Inteligência do art. 517 do CPC. Violação do dever de lealdade do sócio caracterizado. Descabimento de retiradas de numerários para pagamentos de despesas pessoais. Injustificados os pagamentos efetivados para terceira sociedade da qual o sócio excluído é proprietário de 95% do capital social. Sócio excluído que violou os interesses da sociedade. Reconvenção. Não caracterizada violação do dever de lealdade da sócia remanescente. Sentença mantida. Recurso conhecido em parte e desprovido” (TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007). Na Itália, ao se analisar o art. 2.286 do *Codice Civile*, que regula a exclusão por grave descumprimento de obrigações sociais nas sociedades de pessoas, entende-se que o uso de bens da sociedade de modo ilegítimo é causa de exclusão, e tal construção é feita, inclusive, com referência ao art. 2.256 do *Codice Civile* (que veda que o sócio se sirva, sem o consentimento dos demais membros do ente coletivo, de bens da sociedade para fins estranhos àqueles da sociedade); ainda, considera-se como uso ilegítimo de bens sociais a não devolução tempestiva (e sem justa causa) de bens cujo uso era permitido ao sócio mas cuja devolução foi requerida pela sociedade, bem como a emissão de ordens de pagamento em nome do ente coletivo ou cheques da sociedade com objetivos pessoais, etc (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 56-58; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 20; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 187). Tal orientação já vem do Código Comercial italiano de 1882, que previa tal hipótese de exclusão no art. 186, 3, ‘b’, c/c o art. 110. Ademais, na Itália, admite-se que o uso de bens e recursos da sociedade para fins pessoais seja previsto, no contrato social da sociedade limitada, como motivo ensejador da exclusão de sócio por justa causa (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (sobre o tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236). Por sua vez, também se admite, na Espanha, que tal conduta seja prevista no estatuto como hipótese de exclusão nas sociedades limitadas (FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 108). E em Portugal, nas sociedades civis, o uso de bens sociais para fins estranhos aos do ente coletivo sem o consentimento dos demais sócios também pode, além da responsabilização civil, ser causa de eliminação (Código Civil, art. 989º c/c art. 1003º, ‘a’) (cf. CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*,

lucros e quantias retiradas em prejuízo do capital social (CC, art. 1.059 – como também dispunha o art. 9º do Decreto 3.708/19)³²³;

- (v) atitudes prejudiciais à imagem (reputação) da pessoa jurídica ou a divulgação de informações desabonadoras da sociedade, com o escopo de prejudicar o ente coletivo e/ou obter algum ganho³²⁴;
- (vi) contínuo embaraço dos negócios sociais, com o intuito de impedir o bom andamento da atividade da pessoa jurídica e o exercício da administração e/ou obter alguma vantagem³²⁵;
- (vii) exercício do direito de fiscalização da gestão da sociedade (previsto no CC, arts. 1.021 e 1.078, I) de modo abusivo, como ocorre no caso de o sócio minoritário socilitar constantemente e sem qualquer fundamento o acesso a documentos e dados sociais, não porque deseja fiscalizar a administração, mas sim porque objetiva tumultuar o desenvolvimento das atividades sociais ou mesmo obter retorno financeiro (venda da participação social por um

v. II, cit., 64; e entende-se que tal conduta, além da exclusão nas sociedades civis, também pode ensejar a exclusão nas sociedades por quotas: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 80, 169 ss, 288). Na Alemanha, ver: RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438 (falando em desperdício, irregularidades financeiras e relação patrimonial desordenada). Na Argentina: VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 155-157.

³²³ Ver: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 187.

³²⁴ REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 317; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 148; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 565; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 229; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 162; TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004.

³²⁵ REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 317; LOPES. Parecer, cit. E o STJ assim já decidiu, em caso envolvendo a exclusão de acionistas: “4. No caso em julgamento, a sentença, com ampla cognição fático-probatória, consignando a quebra da “bona fides societatis”, salientou uma série de fatos tendentes a ensejar a exclusão dos ora recorridos da companhia, porquanto configuradores da justa causa, tais como: (i) o recorrente Leon, conquanto reeleito pela Assembleia Geral para o cargo de diretor, não pôde até agora nem exercê-lo nem conferir os livros e documentos sociais, em virtude de óbice imposto pelos recorridos; (ii) os recorridos, exercendo a diretoria de forma ilegítima, são os únicos a perceber rendimentos mensais, não distribuindo dividendos aos recorrentes.” (STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011). Ainda: Waldemar Ferreira, por exemplo, afirmava que o embaraço ao desenvolvimento do ente coletivo poderia ser previsto no contrato social como hipótese ensejadora de eliminação de sócio (FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161). Na Itália, ao se comentar o art. 2.286 do *Codice Civile*, entende-se que, nas sociedades de pessoas, o comportamento que prejudica ou torna menos fácil a realização do fim comum, por meio da interposição de obstáculos ilegítimos, seria violação aos deveres de colaboração e honestidade e, então, constituiria grave inadimplemento a justificar a exclusão de sócio; ademais, admite-se que tal conduta seja prevista, no contrato social da sociedade limitada, como justa causa a ensejar a exclusão de sócio (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 52-53, 58-59, 236; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 20). Ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 81, 288.

preço maior, tendo em vista o valor que o incômodo gera) – muitas vezes com gastos desproporcionais no atendimento de solicitações sem qualquer (ou com pouca) utilidade³²⁶;

- (viii) promoção (ou a deliberação favorável à promoção) de demandas temerárias contra a sociedade e/ou os titulares de órgãos sociais (tão conhecidas como *strike suits* ou, para quem preferir, ações de combate), como ações de responsabilidade civil contra administrador, de invalidação de deliberação assemblear, de dissolução total de sociedade, de exclusão de um sócio, propositura de medidas urgentes, etc., todas sem qualquer fundamento e objetivando hostilizar a sociedade e seus membros, paralisar ou dificultar o normal andamento dos negócios sociais e, assim, prejudicar a sociedade e/ou seus membros ou, por outro lado, buscando a realização de chantagem ou pressão como forma de obtenção de negócio vantajoso (i.e., verdadeira extorsão, como no caso de abuso de minoria, quando pode a minoria conseguir vender a participação social por um valor maior)³²⁷⁻³²⁸. Aqui, a

³²⁶ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 241; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 149; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 114. Ainda: na Itália, admite-se que tal conduta seja prevista, no contrato social da sociedade limitada, como hipótese ensejadora da exclusão de sócio (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168). Por outro lado, várias são as referências (especialmente quando se estuda o tema no direito acionário) de fiscalização abusiva praticada por membros do Conselho Fiscal eleitos pelos minoritários (CC, art. 1.066, §2º) (cf., entre outros, ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 168-170; CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 3, cit., p. 470-471; CORRÊA-LIMA. *Sociedade anônima*, cit., p. 321; EIZIRIK, Nelson. Limites à atuação do Conselho Fiscal. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 30, n. 84, p. 13-18, out./dez. 1991; EIZIRIK, Nelson. Conselho Fiscal. In: LOBO, Jorge (coord.). *A Reforma da Lei das Sociedades por Ações*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 467; EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A Comentada*, v. II. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 462-463; LAMY FILHO, Alfredo. Conselho Fiscal; abuso da minoria. In: _____. *Temas de S.A.* Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 225-234; LAMY FILHO, Alfredo. Capítulo IV: Conselho fiscal. In: _____. PEDREIRA, José Luiz Bulhões (coord.). *Direito das companhias*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 1.263-1.288, p. 1.286-1.288), hipótese na qual fica muito mais difícil excluir o sócio (sendo mais fácil responsabilizar o conselheiro fiscal, nos termos dos arts. 1.070 do CC e 165 da LSA), salvo se, além do abuso do próprio conselheiro fiscal, ficar demonstrado o exercício disfuncional de direito por parte do sócio.

³²⁷ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 173-215; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira von. Algumas notas sobre o exercício abusivo da ação de invalidação de deliberação assemblear. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 157-184, p. 170; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 114, 126; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 114, 142; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 141-142; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 262, 277-281, 292.

³²⁸ É importante lembrar que tais demandas temerárias, além de ofenderem o dever societário de lealdade, ofendem também o dever processual de lealdade, sujeitando, então, o autor da demanda às sanções

exclusão pode se dar extrajudicialmente³²⁹ ou em reconvenção (quando existir homogeneidade procedimental) à ação judicial proposta³³⁰⁻³³¹⁻³³²;

decorrentes da litigância de má-fé previstas nos arts. 17 e 18 do CPC; isso, é claro, sem contar com a possibilidade de sua eventual responsabilização penal: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 214; FRANÇA; ADAMEK. Algumas notas sobre o exercício abusivo da ação de invalidação de deliberação assemblear, cit., p. 169.

³²⁹ Ao menos teoricamente é possível imaginar a exclusão extrajudicial; todavia, encontramos, no mínimo, duas dificuldades: (i) excluir o sócio que promove, v.g., a ação de dissolução total durante o trâmite desta pode ter seus efeitos facilmente suspensos, pois, a princípio, é somente com o julgamento do mérito da ação que se verifica se a ação é abusiva – e não se pode, pura e simplesmente, excluir alguém pelo exercício do direito constitucional de ação... –; (ii) aguardar o término da ação judicial, a ser julgada improcedente, para, aí sim, buscar excluir extrajudicialmente o sócio pode, além de não ser eficaz, soar como uma arbitrária represália, ainda mais quando o juízo de improcedência não estabelecer qualquer parâmetro que diga sobre a abusividade da demanda julgada improcedente. Ainda: Henrique Cunha Barbosa (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 114) dá a entender que a mera improcedência da ação de exclusão judicial poderia ensejar a exclusão daquele que moveu a ação, podendo a eliminação se operar por meio do resgate acionário.

³³⁰ Na jurisprudência, v.g.: STJ, REsp 59.418/CE, Rel. Min. Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 31/08/1999; TJSP, Agravo de Instrumento 273.503-4/8, Rel. Des. Enio Santarelli Zuliani, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 11/02/2003; TJSP, Apelação 88.171-2, Rel. Des. Bueno Magano, 16ª Câmara Civil, j. 17/04/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 79-81, set. 1985. Alberto Gomes da Rocha Azevedo fala que a sociedade pode, em reconvenção à ação de dissolução de sociedade promovida por sócio, postular a sua exclusão (AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 135; igualmente: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 967). Renato Ventura Ribeiro fala de pedido de exclusão formulado em reconvenção contra sócio autor de pedido de dissolução ou anulação de deliberação de atos sociais, pese embora entenda questionável (i.e., desnecessário) a necessidade de reconvenção em ação de dissolução total (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 280 ss; e assim leciona: “Em razão do princípio da preservação da empresa, tornou-se comum na jurisprudência a transformação de pedido de dissolução total em ‘dissolução parcial’ da sociedade, com a exclusão do sócio requerente quando os demais manifestam intenção de continuidade da sociedade, mesmo sendo ele majoritário. Conjugam-se a vontade de ambas as partes, a do sócio que deseja sair da sociedade e a dos demais, pelo exercício da atividade. E impede o sócio malicioso de obter a dissolução da sociedade, em prejuízo dos demais sócios e da empresa.”). Celso Barbi Filho leciona que, no que tange à ação abusiva de dissolução total, além da total improcedência do pedido e a responsabilização civil do demandante, pode tal demanda ensejar a dissolução parcial *stricto sensu* bem como a possibilidade de exclusão judicial do quotista autor da ação, o que deve ser buscado em reconvenção (sendo que, aqui, caso a ação de dissolução objetiva, na verdade, a dissolução parcial *stricto sensu* e a retirada da sociedade do autor da ação, até se poderia pensar na falta de interesse processual da reconvenção objetivando a eliminação do sócio-autor, tendo em vista que ambas as partes buscariam a mesma coisa, i.e., a saída do quotista da sociedade; todavia, como entende Celso Barbi Filho, pode-se ter interesse em excluir o sócio diante das consequências diferentes que a exclusão tem (ou pode ter) em relação à dissolução parcial *stricto sensu*, cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 193, 374-378). E Priscila Corrêa da Fonseca assim leciona: “(...) pedindo o autor a dissolução total, permite a jurisprudência que o réu que pretenda dar continuidade à atividade empresarial possa pleitear, em reconvenção, a exclusão daquele. Não obstante revele-se correntia, em nossos pretórios, reconvenções de semelhante jaez, causa espécie, de certa forma, tal admissibilidade. É que a dissolução total da sociedade obedece ao procedimento especial previsto pelo art. 655 do Código de Processos Civil de 1939 em vigor por força do art. 1.218, VII, do Código de Processo Civil de 1973. Seria possível compatibilizar a reconvenção com o processo da dissolução contenciosa?” “Parece-nos que a heterogeneidade procedimental afigura-se intransponível, obstaculizando, destarte, de modo definitivo, o *simultaneus processus*, já que não cabe a reconvenção sempre que o procedimento não for o ordinário.” “A reconvenção afigura-se também pertinente nas ações de dissolução parcial para lograr o reconvinte a exclusão do autor ou postular a responsabilização do autor por eventuais prejuízos causador.” (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 131-133). A grande questão é que, nos casos de ação de dissolução total de sociedade, tende-se a não discutir o abuso no pedido, simplesmente ocorrendo a dissolução parcial *stricto sensu* da sociedade com a desvinculação do sócio que buscava a dissolução total e a continuidade da sociedade com os sócios remanescentes que manifestaram interesse na continuidade da exploração da atividade econômica (como visto na nota de rodapé

- (ix) exercício abusivo do direito de convocação de reunião ou assembleia de sócios (previsto no art. 1.073, I, do CC), especialmente quando praticado por minoritários com o escopo de atrapalhar as atividades da sociedade e/ou obter eventual retorno financeiro (chantagem)³³³;
- (x) pedido de falência abusivo realizado por sócio (Lei de Falências e Recuperação de Empresas – LFRE, art. 97, III), com o objetivo de prejudicar a sociedade (e, de fato, um pedido desta natureza pode trazer sérios abalos para a sociedade) e/ou obter alguma vantagem, sendo que, em restando caracterizado o pedido doloso (LFRE, art. 101), a própria Lei 11.101/2005 prevê a responsabilização civil, além, é claro, de tal conduta autorizar outras consequências, como a própria exclusão do sócio³³⁴; etc.

Mas é importante ressaltar que, muitas vezes, uma mesma conduta pode abarcar diversas violações ao dever de lealdade. Assim, por exemplo, pode ser considerado desleal o sócio (muitas vezes o sócio-administrador) que possui participações em diversas

8); e justamente por isso é que muito se discute sobre a real necessidade de reconvenção. Por isso, aqui, provavelmente não se está tratando de exclusão de sócio, mas sim de dissolução parcial *stricto sensu*. Mas há alguma relevância prática em tal distinção? É claro! O critério de apuração de haveres em caso de exclusão de sócio e dissolução parcial *stricto sensu* por muitos é considerado distinto, como será visto no terceiro capítulo deste trabalho – além, é claro, de o próprio contrato prever critérios de apuração dos haveres diferentes para as diversas hipóteses de dissolução parcial –; isso sem contar a possibilidade de, em restando caracterizado o exercício abusivo de direito e a consequente exclusão de sócio, ter-se, por exemplo, a sua responsabilização civil (cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 374-375).

³³¹ Em ação de exclusão de sócio é possível deferir a dissolução parcial com o afastamento do autor da ação (i.e., a exclusão do autor da ação) quando o autor da demanda imputou aos réus a culpa pela inviabilização da empresa, desde que estes apresentem reconvenção (cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 204). Também afirmando pela possibilidade de exclusão do autor da demanda de exclusão de sócio mediante a apresentação de reconvenção, ver: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 135. E o STJ já se manifestou a respeito: “Contraria o art. 128 do CPC o acórdão que confirma sentença que defere dissolução parcial de sociedade comercial com exclusão do autor, que pedira a exclusão dos outros sócios, que seriam os causadores da crise na empresa, sem que estes tivessem formulado reconvenção” (STJ, REsp 37.268/SP, Rel. Min. Dias Trindade, 4ª Turma, j. 27/09/1993). Ainda, devemos lembrar que defendemos (apesar de nossa posição longe estar de ser unânime) que a legitimidade para a promoção da ação de exclusão é da sociedade (como veremos), o que, então, dificulta a ideia de postular a exclusão do autor da ação em reconvenção...

³³² Na Alemanha, é possível, caso exista fundamento, a exclusão do sócio que promove ação de dissolução total da sociedade, mesmo porque aquele é mecanismo menos grave que este; tal exclusão pode se operar judicialmente ou, quando possível, de modo extrajudicial (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766).

³³³ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 230-238; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 262.

³³⁴ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 200, nota de rodapé.

sociedades concorrentes, não só porque se entende que uma sociedade concorre com a outra, mas também porque, ainda que potencialmente, pode implicar a violação de informações confidenciais bem como a usurpação de oportunidades negociais, sem contar que, eventualmente, também pode ensejar negócios e deliberações em conflito de interesses³³⁵.

É claro, todavia, que a intensidade do dever de lealdade pode variar a depender do tipo societário e, especialmente, das circunstâncias do caso concreto (estrutura real da sociedade), sendo necessário que todos os fatos, particularidades e interesses sejam sopesados (e não podendo a liberdade existente no direito societário ser eliminada pelo dever de lealdade). Assim, por exemplo: existe a tendência de que o dever de lealdade incida de um modo mais forte sobre o controlador; sobre o sócio-administrador tendem a incidir deveres mais fortes do que sobre os sócios que não exercem qualquer cargo de gestão; nas sociedades compostas por apenas dois sócios, também existe a tendência de que se exija maior cooperação, etc³³⁶.

O resultado não depende da forma jurídica da organização societária, mas da sua estrutura real. Fosse diferentemente, então, poderiam os sócios, como diz Wiedemann, por ocasião da deliberação sobre a transformação societária, pendurar os deveres de lealdade no cabide. Depende em que extensão elementos personalísticos (personalistas) ou cooperativos encontram entrada na vida social, e depende então em cada caso específico da extensão da lesão de interesses, se uma infração ao dever de lealdade é ou não aceitável. Também a indagação sobre se um sócio participa de uma sociedade comercial como empresário ou apenas como investidor, tem importância. A forma jurídica da organização societária tem em todas elas significação meramente indiciária³³⁷.

E caminhando nesse sentido, nada impede, por exemplo, que os sócios, quando do ingresso de novo sócio e da sua aceitação (caso exista restrição à circulação das quotas, nos

³³⁵ Em sentido semelhante, ver, entre outros: LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 94-95; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 95. Ver, também: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 3ª Câmara Cível, Rel. Des. Antônio V. Amaral Braga, Rel. para acórdão Des. Galeno Lacerda, j. 21/11/1985. In: LACERDA, Galeno. *Direito Comercial. Sociedades mercantis (casos selecionados)*, v. IX. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 197-204; CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 183.

³³⁶ BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 310-311; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 193; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 77-78, 393; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 589, 592-593, 800; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 434; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 192-194; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 252, 417; BRANCO. *Abuso de minoria*, cit., p. 11-13; CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., 574; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 85, 93 ss, 137-138.

³³⁷ SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 592 (tradução de ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 95).

termos do art. 1.057 do Código Civil), saibam que o ingressante explora atividade concorrente: aqui, portanto, nada poderão fazer mesmo no que tange a atos futuros (desde que, é claro, o sócio ingressante não vote com interesse conflitante, não se valha de informações confidenciais e nem usurpe oportunidades negociais, por exemplo), mesmo porque, muitas vezes, podem aceitar o sócio que explora atividade concorrente justamente por este fato, i.e., pelo *know how* e experiência que possui em determinado segmento de negócios³³⁸. Mais: o próprio contrato social ou os demais quotistas podem autorizar, de modo expresso ou tácito (diante da aceitação da conduta), que o sócio pratique concorrência, uma vez que estamos diante de direitos disponíveis³³⁹.

³³⁸ Neste sentido, ver: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 3ª Câmara Cível, Rel. Des. Antônio V. Amaral Braga, Rel. para acórdão Des. Galeno Lacerda, j. 21/11/1985. In: LACERDA, Galeno. *Direito Comercial. Sociedades mercantis (casos selecionados)*, v. IX. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 197-204.

³³⁹ “Com expresse consentimento da sociedade, não se deve falar em violação do dever de não concorrência. Presume-se haver autorização se os demais sócios tinham conhecimento de que o sócio já exercia a atividade antes de seu ingresso na sociedade. [Nesse sentido, o Código Comercial alemão, §112, II e o Código Civil italiano, art. 2.301, 2.] Por outro lado, a sociedade não pode negar a autorização a sócio quando não existe dano.” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 237). No mesmo sentido, ver: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 425; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 285; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 259. Interessante é observar que o art. 2.301 do *Codice Civile* italiano, ao vedar, na sociedade em nome coletivo (sendo tal dispositivo também aplicável às sociedades em comandita simples, diante da previsão do art. 2.315 do *Codice Civile*, que determina a incidência das normas da sociedade em nome coletivo, naquilo em que compatível, às sociedades em comandita simples – pese embora, como já vimos, se sustente que o art. 2.301 somente seria aplicável aos sócios comanditados, salvo previsão contratual vedando tal conduta também aos comanditários), que o sócio exerça concorrência (por conta própria ou alheia, ou participando de outra sociedade concorrente como sócio ilimitadamente responsável), não o faz de modo absoluto. Permite que o sócio pratique concorrência desde que exista o consentimento dos demais membros da sociedade; mais: presume a existência de tal consentimento se o exercício da atividade ou a participação em outra sociedade preexistia ao contrato social (ao ingresso do sócio na sociedade) e os outros membros tinham conhecimento. Ainda: na Espanha, é interessante observar que o art. 350 da *Ley de Sociedades de Capital* prevê a possibilidade de exclusão do sócio-administrador que, em infração ao art. 230, praticar concorrência; de qualquer forma, é permitida a prática de concorrência mediante autorização expressa (e não tácita) outorgada pela sociedade (assembleia geral) ao caso concreto (e não uma autorização geral – pouco importando se prevista no estatuto ou concedida pela assembleia geral) (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.012-1.013). Já em Portugal, quando o art. 180º do Código das Sociedades Comerciais proíbe a prática de concorrência por sócio da sociedade em nome coletivo ou a participação como sócio em outra sociedade com responsabilidade ilimitada, permite que assim atue caso exista consentimento de todos os outros membros, consentimento este que se entende que pode ser expresso ou tácito e que não depende de forma especial, sendo que o consentimento resta presumido caso o exercício da atividade ou a participação em outra sociedade sejam anteriores ao ingresso do sócio no ente coletivo e todos os demais sócios tenham conhecimento dos fatos (aplicando-se a mesma orientação aos sócios comanditados nas sociedades em comandita simples, de acordo com o art. 477º do Código das Sociedades Comerciais); nas sociedades civis, o Código Civil português (art. 990º) também permite a concorrência quando existente o consentimento de todos os consócios, e o mesmo ocorre nas sociedades por quotas em relação aos gerentes (Código das Sociedades Comerciais, arts. 254º) (cf. CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 64-65, 185-186, 430; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 145 ss). Na Alemanha, também se permitindo a prática de concorrência quando, mesmo que vedada, seja autorizada no caso singular pela sociedade e ocorra no interesse desta (ainda que mediante o pagamento de remuneração adequada) (JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 116-118); é isso o que, inclusive, dispõe o §112 do

E se o sócio já exercia a atividade econômica antes de a sociedade começar a explorá-la? Entendemos que Renato Ventura Ribeiro confere a solução adequada à questão:

Se no objeto social é incluída atividade já exercida pelo sócio, sem o seu consentimento, a interdição da concorrência somente pode ocorrer se houver previsão estatutária anterior estabelecendo a possibilidade de extensão do dever de não concorrência a outras atividades. Caso contrário, prevalece o livre exercício da atividade econômica pelo sócio. Sem falar em eventual possibilidade de abuso de poder, com o propósito de prejudicar o sócio. O fato de ser membro de sociedade não pode representar um aprisionamento nem restrição às suas atividades³⁴⁰.

Ainda: o fato de determinado sujeito ser sócio de pequena fábrica de alimentos congelados não impede que adquira, como investimento, ações na bolsa de valores de companhia alimentícia (e que também produz alimentos congelados) – podendo a situação ser diferente se tal sujeito é administrador ou possui participação societária relevante na sociedade anônima de capital aberto. Além disso, o fato de o controlador de uma sociedade possuir pequeno investimento em concorrente não pode significar, por si só, que está a praticar concorrência e a infringir o dever de lealdade, sendo necessário analisar o caso concreto (origem de tal investimento, por exemplo) e a conduta do sócio em ambas as sociedades (se quebra outros deveres de lealdade, se tem poder de indicar membros nos órgãos de administração ou influir na tomada de decisões, etc)³⁴¹.

Handelsgesetzbuch ao proibir a concorrência por parte de sócio nas sociedades em nome coletivo: o sócio pode praticá-la desde que exista a concordância dos demais membros.

³⁴⁰ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 235. Em sentido semelhante comenta Menezes Cordeiro ao trabalhar o tema, em Portugal, acerca do exercício de atividade fora do objeto social nas sociedades em nome coletivo (Código das Sociedades Comerciais, art. 180º): “Pode ainda suceder que a sociedade venha, de facto, exercer uma atividade não compreendida no seu objeto social: opera, perante ela, a proibição de concorrência? Raúl Ventura responde pela afirmativa: tendo o sócio consentido uma actuação extra-estatutária, não lhe seria lícito, agora, prevalecer-se da omissão quanto ao objeto da sociedade. Mas podemos distinguir: - se o sócio já exercia a atividade questionada antes de a sociedade se abalar a ela e se não houve intenção de transferir, para o ente societário, tal atividade, não vemos como proibir a concorrência; - se o sócio apenas vem seguir o caminho da sociedade, encetando, *ex novo*, a actuação concorrente, há ilicitude: mesmo que se trate de actuação *de facto*.” (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 184 – por outro lado, ao trabalhar, à p. 185-186, sobre a alteração do objeto social na sociedade em nome coletivo, tem-se que, como tal alteração depende da deliberação unânime dos sócios, nos termos do art. 194º do Código das Sociedades Comerciais, depende, também, do consentimento do sócio que já realiza a atividade que passará a constar do objeto da sociedade e, então, uma vez aprovada a alteração, não poderá continuar a explorar individualmente a atividade, salvo autorização dos outros membros).

³⁴¹ Em sentido semelhante: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 425. Desse modo, não concordamos com o posicionamento absoluto e inflexível de Henrique Cunha Barbosa: “A doutrina oscila, contudo, quanto ao grau de participação do sócio concorrente no segundo empreendimento.” “No caso do controlador, sua restrição é absoluta. Não pode ele rivalizar-se à sociedade controlada nem mesmo mediante um suposto simples investimento em outras empresas. Isso porque o sócio soberano detém, na pior das

E o mesmo raciocínio, a princípio, se aplica para as outras condutas vedadas pelo dever de lealdade.

Fato é que, portanto, o dever de lealdade é uma cláusula geral³⁴² e, assim, os deveres impostos aos integrantes da sociedade, bem como as suas consequências, somente podem ser verificados no caso concreto³⁴³. Logo, não há como dar uma resposta *a priori* de quando acontece a quebra do dever de lealdade e nem que a sua quebra, em ocorrendo, automaticamente deva ocasionar a exclusão do sócio faltoso. Somente o caso concreto dirá.

E, aqui, é relevante referir que nem todo ato desleal pode ensejar a exclusão de sócio, e isso não por causa da gravidade do descumprimento, mas sim diante da própria impossibilidade lógica. Neste sentido, por exemplo, não vislumbramos a possibilidade de se realizar a exclusão de quotista que se retira de má-fé ou de modo inoportuno da sociedade: tal sócio já se autodesvinculou e é justamente a sua saída (no caso, voluntária) em determinado momento e circunstância que causa dano à sociedade; assim, não há como excluir quem já saiu (e não imaginamos razoável postular-se, diante do abuso praticado pelo sócio, a sua reintegração à sociedade para, depois, buscar-se a sua exclusão). Acreditamos, então, que o caso deve cair na seara da responsabilidade civil (por mais que possa vir a ser insuficiente, entendemos que melhor solução não há), e/ou, ainda, que se considere ineficaz a retirada por um determinado período (de acordo com o art. 473,

hipóteses, a capacidade do agir negativo dentro da empresa controlada. Ainda que, v.g., o controlador seja apenas um acionista preferencialista não votante no concorrente e não demonstre dedicação efetiva àquele negócio, tem ele a total capacidade de laborar em prejuízo da sociedade controlada, caso seja necessário soerguer o dito contra-investimento.” “Se o acionista controlador pode se dar ao luxo de ‘tirar de um bolso para colocar no outro’, a companhia e os demais acionistas não podem permitir serem pilhados e submetidos ao risco do eterno sopesar de prioridades pelo controlador entre si, jamais concorrerá consigo mesmo, buscando sempre o resultado que melhor lhe aprouver, venha ele de quaisquer dos empreendimentos.” (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 96-97). Na Espanha, em que o art. 350 da *Ley de Sociedades de Capital* prevê a possibilidade de exclusão do sócio-administrador que, em infração ao art. 230, pratica concorrência, assim se manifesta a doutrina: “La doctrina ha defendido, con razón, que no existe actividad competitiva con la sociedad cuando el socio administrador se limita a adquirir acciones o participaciones de otra sociedad con el mismo, análogo o complementario objeto social, y siempre y cuando se cumplan dos condiciones: *una*, que el porcentaje de capital que posea no le permita controlar la sociedad competidora o influir en las decisiones que adopte; y *dos*, que no sea administrador o miembro del consejo de administración de la sociedad competidora. Naturalmente, infringe la prohibición legal y es causa de exclusión que el administrador socio constituya mediante testaferros otra sociedad con igual, análogo o complementario objeto social.” (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.013).

³⁴² Sobre cláusula geral e a distinção em relação aos conceitos indeterminados, ver nota de rodapé 132.

³⁴³ RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 74 ss, 391 ss; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 434; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 192; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 102, 138 ss.

parágrafo único, do CC) ou que o pagamento dos haveres seja postergado (ou parcelado)³⁴⁴⁻³⁴⁵.

E, para arrematar nossa análise sobre o dever de lealdade, é importante frisar que, como dito anteriormente, a imposição de tal dever independe de qualquer previsão. Todavia, nada impede que, exemplificativamente, o contrato social molde o dever de lealdade ou arrole condutas que acreditem violá-lo (inclusive prevendo casos que ensejam a exclusão, como veremos melhor no Capítulo 2 deste trabalho)³⁴⁶.

1.2.2.3. Prestações complementares e acessórias (dever de colaboração)

Indo mais além, é fato que, a princípio, o sócio, na sociedade limitada, possui apenas o dever de integralizar a sua participação social e o dever de lealdade. Assim, por

³⁴⁴ Nesse sentido, entendendo pela responsabilização civil (afirmando que a retirada, todavia, permanece válida e eficaz), ver: MARQUES. *O direito de retirada de sócios de sociedade simples e sociedade limitada*, cit., p. 62-64 (ao analisar, todavia, o tema nas sociedades simples, uma vez que não entende aplicável o art. 1.029 às sociedades limitadas). Já Marcelo Adamek, por considerar insuficiente a responsabilização civil, defende, no caso da retirada inoportuna, a possibilidade de ineficácia da retirada – como se entende na Alemanha – com base no art. 473, parágrafo único, do CC; de qualquer forma, por mais que até se concorde com o referido comercialista, mesmo aqui não conseguimos vislumbrar que o exercício do direito de retirada de modo inoportuno, considerada ineficaz justamente diante de sua abusividade, possa ser considerada falta grave a ensejar a exclusão do sócio porque: (a) como o próprio art. 473, parágrafo único, do CC dispõe, a denúncia unilateral do contrato – i.e., o exercício do direito de retirada – não produz efeitos imediatos, mas produzirá efeitos depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos; e (b) tal medida serve muito mais para evitar a descapitalização da sociedade em determinado momento e a possibilidade de recuperar os investimentos realizados do que qualquer outra coisa. Outra solução vislumbrada pelo referido comercialista seria a possibilidade de, em se retirando de má-fé ou inoportunamente, que fosse dilatado judicialmente o prazo para pagamento dos haveres ou que fosse ordenado o seu pagamento de modo parcelado, com o objetivo de dar efetividade ao dever de contribuição, sem descapitalizar a sociedade ou, ao menos, sem privá-la do capital de giro (solução esta que, em nosso entender, e para evitar futuras discussões, os próprios sócios podem prever ao firmarem o contrato de sociedade, como, inclusive, autoriza o art. 1.031, §2º, do Código Civil). Sobre a retirada inoportuna e de má-fé, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 225-230. Também encontrando fundamento no art. 473, parágrafo único, do Código Civil para limitar a retirada inoportuna, ver BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 132, 139.

³⁴⁵ Diferente era a solução dada pelo Código Civil de 1916. Isso porque, considerando que a retirada (renúncia de sócio) de boa-fé acarretava, nas sociedades de prazo indeterminado, a dissolução da sociedade (CC/1916, arts. 1.399, V, e 1.404) (o que foi flexibilizado pela doutrina da dissolução parcial *stricto sensu*), a renúncia de má-fé (i.e., quando o sócio pretendia assenhorear-se de modo exclusivo de benefícios que os membros tinham em mente colher em comum) poderia ensejar a exclusão deste sócio pelos demais (salvas as quotas do excluído na vantagem esperada), enquanto que a renúncia inoportuna (que ocorria se as coisas não estivessem no seu estado integral, ou se a sociedade pudesse ser prejudicada com a dissolução naquele momento) permitia que a sociedade continuasse, mesmo com a oposição do renunciante, até o período do primeiro balanço ordinário ou até a realização do negócio pendente. Isso é o que dispunham os arts. 1.405 e 1.406 do Código Civil de 1916. Importante é referir que, com base no art. 121 do Código Comercial de 1850, que mandava aplicar aos contratos mercantis as regras e disposições da lei civil, alguns autores consideravam aplicáveis às sociedades comerciais os regimes restritivos do CC/1916 (cf. REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 228).

³⁴⁶ Marcelo Adamek bem leciona que o contrato social não pode derogar o dever de lealdade, muito embora possa o dever de lealdade ser modelado e reforçado por cláusulas contratuais (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 328-330).

exemplo, o sócio não pode ser excluído por se recusar a participar do aumento do capital social (i.e., aportar novos recursos) – ou realizar empréstimo para a sociedade –, por mais que a sociedade esteja precisando de tal verba. Ele possui o direito de participar do aumento do capital social (com o objetivo de manter a sua participação social de modo proporcional, nos termos do art. 1.081, §1º, do CC); isso não é um dever. Inexiste, no ordenamento jurídico brasileiro, obrigatoriedade na participação de prestações complementares (suplementares) (*Nachschußpflichten*), que são aquelas obrigações adicionais de entrada em dinheiro com o objetivo de reforço do capital social: por constituírem responsabilidades adicionais aos sócios, entende-se que só podem ser aceitas nas sociedades com limitação da responsabilidade (sociedades limitada e anônima) e quando exista expressa previsão legal (e são poucos os sistemas jurídicos que assim prevêm – estatuinto, inclusive, a exclusão do sócio que não as cumpre –, como ocorre em Portugal, nos termos dos arts. 210º a 213º do Código das Sociedades Comerciais, na Argentina, de acordo com o art. 151 da *Ley 19.550*, e na Alemanha, como dispõem os §§ 26 a 28 da *GmbH-Gesetz*)³⁴⁷⁻³⁴⁸.

³⁴⁷ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 320-321, 336-338 (mas, como bem observa, desde que os valores sejam previamente especificados, pode o sócio assumir uma obrigação de prestação complementar para aumento de capital social ou mesmo de empréstimo para a sociedade – acordo de suprimento – em um pacto parassocial, funcionando tais ajustes como estipulações em favor de terceiro, nos termos dos arts. 436 e 438 do CC, cujo adimplemento poderá ser exigido, então, pelos estipulantes ou pela beneficiária, que é a sociedade). No mesmo sentido: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 96-99; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 92-93. Andando na mesma direção, mas admitindo a possibilidade de que o contrato social estipule capital social para prevalecer em época futura e certa: PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 139-141. Admitindo cláusula que permita à maioria aumentar o capital social, tendo os membros de adquirir outra(s) quota(s), ver: PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 373. No Brasil, o STF admitiu a validade de prestações suplementares em sociedade civil de responsabilidade limitada com base no art. 1.396 do Código Civil de 1916: “SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA – Sociedade civil – Prestação suplementar – ‘Deficit’ da empresa – Responsabilidade subsidiária do sócio pelas obrigações sociais – Adoção, em face do art. 1.396 do CC, de forma estabelecida nas leis comerciais, ressalvada a obediência da lei civil, entre os quais se inclui o art. 19, IV – Recurso extraordinário não conhecido.” (STF, REExt 88.590/RJ, Rel. Min. Rodrigues Alckmin, 1ª Turma, j. 22/08/1978; tal precedente foi comentado, concordando com a orientação do julgado – e também fazendo referência a disposições semelhantes em acordos de acionistas –, por GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Jurisprudência. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 19, n. 39, p. 192-200, jul./set. 1980). Por fim: o art. 3.172 do Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas admitia a obrigação de realizar nova entrada ao sócio que assim promettesse expressamente fazer (cf. TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 485).

³⁴⁸ Assim, a princípio, não concordamos com precedente do TJRJ que tomou como um dos fundamentos para ensejar a exclusão de sócio o fato de não ter arcado com despesas da sociedade proporcionalmente à sua participação no capital social (TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004). E, nesse sentido, precedente judicial italiano considerou ilícita a cláusula contratual em sociedade limitada que previa como justa causa a ensejar a exclusão (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) o fato de o sócio não realizar os posteriores aportes ou financiamentos em benefício do ente coletivo,

Mas seria possível prever, no próprio contrato social, *cláusula de anuência a operações essenciais à sobrevivência da sociedade*, ou seja: à semelhança do acordo de voto, o sócio poderia se obrigar a votar favoravelmente em algumas deliberações (como o aumento do capital social em determinadas situações – v.g., quando atingir certo nível de endividamento). É importante, todavia, deixar claro que não se trata de imposição de prestação complementar: o sócio não está obrigado a aportar recursos, a participar do aumento do capital social, mas somente de votar favoravelmente em uma tal deliberação, existindo a possibilidade de que se lance mão da tutela específica da declaração de vontade (art. 466-A do CPC) (à semelhança do acordo de acionistas, previsto na LSA, art. 118, §3º). E, em caso de descumprimento, seria possível, inclusive, prever que o sócio pode ser excluído³⁴⁹.

Da mesma forma, não se pode presumir a existência de deveres acessórios a serem imputados aos sócios (dever de colaboração)³⁵⁰ – pese embora parte da doutrina entenda que os sócios (especialmente nas sociedades de pessoas, mas também nas de capital) possuem um dever de cooperação inerente à sua condição e que o descumprimento de tal dever poderia ensejar a sua exclusão³⁵¹, inclusive quando se trata do acionista (sócio, no

uma vez que tais exigências são consideradas contrárias à lei (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 237).

³⁴⁹ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 330-331.

³⁵⁰ Cf. ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 391; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 143-144; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 142; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 88 ss.

³⁵¹ Dessa forma, Orlando Gomes, por exemplo, entende que os sócios possuem um dever de cooperação, o qual se traduziria na necessidade jurídica dos quotistas empregarem os esforços exigidos para que a sociedade possa cumprir seu fim, sem contar que deveriam se abster da prática de qualquer ato que possa ocasionar prejuízo ao ente coletivo (cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 396); na mesma direção, entre outros, inclusive afirmando que o descumprimento de tal dever é causa de exclusão, ver: ALMEIDA, Marcelo Manhães de. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas. In: ALMEIDA, Marcus Elidius Michelli de (coord.). *Aspectos jurídicos da sociedade limitada*. São Paulo: Quartier Latin, 2004. p. 55-64, p. 58; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 212-213; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 139-140; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 79-80; BOTREL, Sérgio. *Direito societário constitucional*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 115 ss; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 141, 145; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 91-92; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 708-709, 928-929; PINTO JÚNIOR. Exclusão de acionista, cit., p. 84-85; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 68-69; REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 317; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 565. Ainda, é interessante observar que Arturo Dalmartello, em sua obra, fundamenta, basicamente, a hipótese de descumprimento do dever de colaboração como ensejadora da exclusão de sócio, tendo influenciado profundamente a doutrina a partir de então: DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 69 ss; igualmente: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 79 ss. Analisando tal postura, podemos verificar que grande parte das condutas exigidas (dever de não votar em conflito de interesses, de não praticar concorrência, etc) é vedada pelo dever de lealdade. Nesse sentido, Michele Perrino afirma que tais condutas não quebram um dever geral de colaboração (tão difundido na Itália), mas sim um dever imposto pela boa-fé (PERRINO. *Le tecniche di*

nosso caso) controlador, o qual possuiria o dever de realizar prestações acessórias, cujo descumprimento, então, poderia levar à sua exclusão³⁵². Se o sócio não está obrigado nem a votar (o direito de ser convocado para o conclave, o direito de voz e o direito de voto são direitos subjetivos do sócio, não sendo o voto um dever, podendo, ainda, o sócio abster-se em deliberações bem como ausentar-se das assembleias ou reuniões sociais)³⁵³, porque estaria obrigado a contribuir pessoalmente ao desenvolvimento da atividade? E tal argumento ganha força se considerarmos que o art. 1.055, §2º, do Código Civil, veda a integralização da quota com serviços (como vedava o art. 4º do Decreto 3.708/19), bem como estabelece que todo e qualquer quotista tem direito ao lucro (art. 1.008 do Código Civil, como também dispunha o art. 228 do Código Comercial de 1850), inclusive aquele que nem comparece à sede social, por exemplo³⁵⁴. Neste sentido, o sócio não pode ser excluído, *v.g.*, por não comparecer (mesmo que propositalmente e sem qualquer justificativa) às reuniões sociais (salvo, é claro, se tal atitude constitui prática abusiva, quando, então, possível é a sua exclusão, como já visto)³⁵⁵, por não exercer a administração

esclusione del socio dalla società, cit., p. 189 ss). Também criticando o fundamento da exclusão com base em um genérico dever de colaboração, o qual inexistente, mas reconhecendo a incidência de deveres impostos pela boa-fé ou pelo próprio contrato, ver: BOLLINO. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative* (Parte II), cit., p. 537 ss.

³⁵² Nesse sentido, ao falar do acionista controlador, ver BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 57 ss, 81 ss, 134; no mesmo caminho: COMPARATO. *Exclusão de sócio*, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 145. Ora, nós reconhecemos, em primeiro lugar, que o controlador é fiduciário (sobre o controlador como fiduciário, ver, por todos: SPINELLI. *Conflito de interesses na administração da sociedade anônima*, cit., p. 77-79) e que, então, os seus deveres incidem de uma forma mais forte se comparados em relação aos outros sócios (como, inclusive, defendemos ao tratarmos do dever de lealdade). Todavia, acreditamos que isso não faz com que surjam deveres de prestação acessória; as prestações acessórias devem, necessariamente, ser pactuadas. Além disso, muito do que se alega ser um dever de colaboração do controlador é regido pelo dever de lealdade (abuso do poder de controle, voto em conflito de interesses, etc).

³⁵³ Cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 215 (“O comparecimento à assembléia constitui *direito* e não obrigação dos quotistas, que podem abster-se sem que, para tanto, devam justificar-se. Não pode, com efeito, o contrato social instituir a obrigação desse comparecimento, embora os sócios que acumulam as funções de administradores devam necessariamente comparecer ao conclave para aí dar as explicações e exibir os relatórios e documentos que instruirão as deliberações. Assim, sendo o sócio cumulativamente administrador, não pode estar ausente da assembléia a não ser que outro administrador em seu lugar ali compareça, representando a administração.” “Da mesma forma, o sócio que for membro do conselho fiscal (arts. 1.066 a 1.070) deve estar presente à assembléia, a não ser que também outro fiscal compareça em seu lugar, representando o órgão.”); TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 145; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 142. Sobre o tema, ver, ainda: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 320-321.

³⁵⁴ Cf. LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 89.

³⁵⁵ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 262-263; TJRS, Agravo de Instrumento 70023269012, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 23/04/2008. Caminhando em sentido semelhante, Leonardo Beraldo entende que a ausência injustificada de sócio, dependendo das circunstâncias e das consequências para a pessoa jurídica, pode acarretar a sua exclusão; por outro lado, chega a sustentar que a ausência de membro por período razoável de tempo poderia dar ensejo à exclusão de sócio, ainda que a ausência não tenha sido declarada judicialmente (Código Civil, arts. 22 a 39) (cf. BERALDO. *Da exclusão de*

da sociedade³⁵⁶ ou por não dar garantias (aval ou fiança, por exemplo) a operações da sociedade³⁵⁷.

Todavia, inexistente a proibição de atribuição aos sócios (podendo vincular-se à pessoa de um, alguns ou todos os sócios – vinculação pessoal – ou à titularidade das quotas ou de alguma(s) classe(s) determinada – vinculação real)³⁵⁸ da obrigação de realizar prestações acessórias, i.e., de contribuir, direta e ativamente, com as atividades da

sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 203-204), com o que não podemos concordar: ou a ausência é abusiva, podendo, então, ocasionar a exclusão por quebra do dever de lealdade, ou a ausência é reconhecida judicialmente e, então, as consequências serão idênticas ao do integrante falecido (CC, art. 1.028) (sobre o tema: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 256); de qualquer forma, há quem sustente que, ainda que a ausência (enquanto não reconhecida a morte) não impeça que o ausente permaneça como membro da sociedade (ou, inclusive, que ingresse em uma sociedade) (sendo representado nos termos do art. 22 do CC), pode ela ser causa de exclusão (judicial ou extrajudicial) de quotista por justa causa (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 82). Ainda, na Itália, admite-se que a ausência injustificada a deliberações assembleares essenciais (como o conclave que deliberar sobre a aprovação do balanço) ou a ausência reiterada sejam previstas, no contrato social da sociedade limitada, como justa causa a ensejar a exclusão de sócio, o que foi ratificado pela jurisprudência (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236-237); no mesmo sentido, referindo que pode ser excluído o sócio que se ausenta por extenso período sem autorização do ente coletivo, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 81, 288.

³⁵⁶ TJSP, Apelação 9159343-69.2006.8.26.0000, Rel. Des. Jesus Lofrano, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 24/11/2011; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 143-144. Em sentido contrário, decidindo pela exclusão do sócio em decorrência da quebra da *affectio societatis* pelo fato de o excluído não participar ativamente para a consecução do objeto social, deixando de exercitar a administração do ente coletivo (pese embora existisse cláusula contratual atribuindo a administração a outro sócio) – sendo que também foi alegado que o sócio excluído praticava concorrência desleal –, ver: TJRJ, Apelação Cível 2005.001.19929, Rel. Des. Murilo Andrade de Carvalho, 3ª Câmara Cível, j. 27/09/2005. Ainda: não fazendo a distinção entre os deveres de sócio e de administrador, mas tomando como um dos fundamentos para excluir o sócio o fato deste constituir mandatária para gerir a sociedade no seu lugar, omitindo-se nos trabalhos da administração, ver: TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004. E, na Itália, o Tribunal de Milão considerou como grave inadimplemento de obrigações sociais (art. 2.286, 1, do *Codice Civile*) o fato de o sócio, em uma sociedade em nome coletivo, restar desinteressado pela gestão social (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 72). Mais: sustentando que a omissão do dever de administração é causa de exclusão, ver: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 140.

³⁵⁷ Na Itália, ao se analisar o art. 2.286 do *Codice Civile*, que regula a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas, há quem entenda (inclusive existindo precedentes judiciais) como grave inadimplemento do dever de colaboração e atentado à *affectio societatis* a recusa imotivada a prestar (ou renovar) fiança ao ente coletivo (apesar de existir precedente judicial sustentando que tal conduta é hipótese de exclusão somente se a obrigação deriva do contrato social ou de uma deliberação social) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 59-61; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 20-21). Por outro lado, há, também na Itália, precedente judicial que considerou ilícita a cláusula contratual em sociedade limitada que previa como hipótese ensejadora de exclusão (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) o fato de o sócio não prestar garantia ao ente coletivo, uma vez que tal exigência é considerada contrária à lei (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 237).

³⁵⁸ Como dispõe o art. 86 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola. Na Alemanha, afirma-se que os deveres podem incidir sobre um, alguns ou todos os sócios, estando vinculados às quotas e, então, salvo caráter personalista da obrigação, ela se transmite com a cessão da participação social (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 108; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 197-198; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 390). O art. 50 da *Ley 19.550* argentina, por sua vez, assim dispõe: “Cuando sean conexas a cuotas de sociedades de responsabilidad limitada, su transmisión requiere la conformidad de la mayoría necesaria para la modificación del contrato, salvo pacto en contrario; y si fueran conexas a acciones, éstas deberán ser nominativas y se requerirá la conformidad del directorio.”

sociedade (*Nebenleistungen*), como o estabelecimento de contribuição pessoal (prestação de serviço), fornecimento de produtos, obrigatoriedade de aquisição de mercadorias da pessoa jurídica, cessão de patente ou marca comercial, transferência de tecnologia ou mesmo o exercício do cargo de administrador, entre outras³⁵⁹. É possível, então, a previsão de um dever de colaboração, como também ocorre em outros países³⁶⁰ – sendo também aceitas as prestações acessórias nas sociedades anônimas³⁶¹.

Em diversos setores de atividade, a reputação, a habilitação profissional e as habilidades pessoais do sócio podem exercer uma função essencial ao sucesso do empreendimento. Este é um fato verificado tipicamente em sociedades que, nos termos do parágrafo único do artigo 982 do Código Civil de 2002, exercem atividades não-empresárias, mas que podem, não obstante, ser constituídas sob a forma de sociedade limitada (por força do artigo 983), tais como agências de publicidade, escritórios de arquitetura e decoração e clínicas médicas e odontológicas. Entretanto, mesmo em ramos de atividade claramente empresariais, como por exemplo, academias de ginástica e artes marciais, salões de beleza, restaurantes e confecções de luxo, tais características também podem estar presentes³⁶².

³⁵⁹ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 322, 329; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 41, 43; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 143-144; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 142-146. Em sentido contrário, à época do regime anterior, Egberto Lacerda Teixeira, diante da omissão do Decreto 3.708/19 sobre o tema, dá a entender que não seria possível a criação de prestações acessórias (TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 92-93; no mesmo sentido: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 96-99). E dando a entender ser impossível a previsão de prestações acessórias, assim leciona Haroldo Verçosa: “Considerando-se a existência de serviços essenciais a serem prestados pelos sócios a título de prestação e ligados ao objeto social, aí, sim, algum sócio poderia ser acusado de estar deixando de realizá-los ou os estar prestando de forma inadequada, impedindo ou dificultando que a sociedade realize seu objeto social. Neste caso, provadas as acusações neste sentido, poderiam os demais sócios deliberar no sentido da exclusão.” “Mas há um óbice aparentemente intransponível para a caracterização da hipótese vertente: o §2º do art. 1.055 proíbe expressamente nas limitadas a contribuição de sócios consistente na prestação de serviços. Neste sentido, a sociedade que alegar falta grave na prestação de serviços para justificar a exclusão de sócios estará, na verdade, confessando sua natureza de sociedade simples, segundo o disposto no art. 997, V, do NCC.” (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 531).

³⁶⁰ Código das Sociedades Comerciais português, art. 209º; na Argentina, *Ley 19.550*, art. 50; *Ley de Sociedades de Capital* espanhola, arts. 86 a 89. Também se aceita na Alemanha (especificamente com base no §3 II da *GmbH-Gesetz*): BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 101-109; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 396; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 390; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.034-1.035; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 253.

³⁶¹ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 322-323 (restringindo, todavia, a prestações não-pecuniárias em companhias fechadas); BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 62 ss; BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 117; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 41; PAPINI, Roberto. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*. 4 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 335-356; PINTO JÚNIOR. Exclusão de acionista, cit., p. 86-87; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 41, 76 ss, 227. Ainda, a legislação de outros países assim regula para as sociedades anônimas: na Alemanha, *Aktiengesetz*, §55; na Itália, *Codice Civile*, art. 2.345; na Espanha, *Ley de Sociedades de Capital*, arts. 86 a 89; em Portugal, Código das Sociedades Comerciais, art. 287º; na Argentina, *Ley 19.550*, art. 50.

³⁶² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 144.

Ainda, não podemos esquecer que a contribuição para a formação do capital social com *know how* é questionável, sendo comum (apesar de não ser a única manobra utilizada) que para o sujeito detentor de determinado conhecimento (tecnologia), atribua-se reduzida participação no capital social da sociedade limitada simplesmente com o objetivo de participar como sócio e, então, repasse para a sociedade a técnica ou habilidade (sem contar que, independentemente de sua participação no capital social, pode participar nos lucros da sociedade proporcionalmente à sua efetiva contribuição, pois nas limitadas é possível a distribuição de lucros de modo desproporcional à participação no capital social, nos termos dos arts. 1.007 e 1.008 do Código Civil)³⁶³.

As prestações acessórias podem ser gratuitas ou onerosas (retribuíveis)³⁶⁴. Cumpre também salientar que além das prestações não pecuniárias, admite-se que as prestações acessórias tenham caráter pecuniário (como a concessão de créditos ou a garantia de determinadas obrigações), tendo em vista que não há qualquer vedação legal, desde que, é claro, não contribuam para a realização do capital social, não constituindo, então, obrigação principal³⁶⁵⁻³⁶⁶.

³⁶³ Por maior que seja a relevância na economia contemporânea (podendo ser, inclusive, indispensável à realização do objeto de uma sociedade), muito se discute se o *know how* seria suscetível de avaliação econômica e, assim, se poderia ser aportado para a formação do capital social. Há quem entenda que, a princípio, não existiria nenhum problema no aporte de *know how* para a formação do capital social desde que o conhecimento se encontre incorporado e materializado em algum suporte e não exista qualquer impedimento para a utilização livre e autônoma, por parte da sociedade, do *know how* (o que pode implicar não somente a obrigação de transmissão dos conhecimentos técnicos, mas também todos os atos necessários para a sua aplicação prática – *show how*). De qualquer forma, as dificuldades de realizar um aporte de tal natureza são evidentes. No caso da(s) sociedade(s) que admita(m) sócio prestador de serviço, é possível burlar eventual dificuldade de avaliação fazendo com que o sócio detentor do conhecimento seja um sócio de indústria; entretanto, nas sociedades em que não se admite sócio prestador de serviço (justamente as sociedades mais utilizadas em nosso país: sociedade limitada e sociedade anônima, tendo em vista a limitação da responsabilidade), a impossibilidade de avaliar economicamente o *know how*, se assim se entender, inviabiliza o seu aporte, sendo que, na prática, o que se faz é realizar uma entrada em dinheiro correspondente ao *apport* do referido sócio (tudo de acordo com DOMINGUES. *Do capital social*, cit., p. 16-18, 79-81). E, neste sentido, Daniel Vio afirma: “Além disso, é prática comum que a maioria social financie a integralização da quota de um indivíduo com notórios conhecimentos técnicos ou especial habilidade de gestão, que é admitido na sociedade como uma espécie de ‘sócio de indústria’ (de fato, e não de direito). Não é raro, tampouco, que um indivíduo seja aceito como quotista exclusivamente por possuir habilitação profissional exigida pela lei – médico, farmacêutico, engenheiro, agrônomo –, tornando-se formalmente responsável técnico por parte das atividades da sociedade.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 144)

³⁶⁴ Como expressamente prevê o art. 209º do Código das Sociedades Comerciais português e os arts. 86 e 87 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola; também admitindo que as prestações acessórias sejam retribuíveis, remetemos ao art. 50 da *Ley 19.550* argentina. Este também é o entendimento na Alemanha: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 103; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 390.

³⁶⁵ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 76. Em sentido contrário, somente admitindo prestações não-pecuniárias, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 322-323. Em Portugal, o Código das Sociedades Comerciais fala que as prestações ‘não pecuniárias’ nas

Nessa toada, admite-se a previsão de prestações acessórias, sendo a forma por meio da qual a sociedade garante a prestação de serviços do quotista (mesmo porque é vedada a figura do sócio de indústria) para o adequado desenvolvimento da sua atividade³⁶⁷. E muitas vezes, as prestações acessórias são tão ou mais importantes do que a própria realização do capital social (i.e., tão ou mais importantes do que a própria obrigação principal de qualquer membro)³⁶⁸.

Pois bem. As prestações acessórias podem estar expressas no contrato social, mas nem sempre assim ocorre: é muito comum, especialmente nas sociedades limitadas de menor monta³⁶⁹ e de profissionais liberais, que sejam decorrência natural da postura dos sócios ou que sejam contratadas verbalmente ou em termo escrito mas não registrado (possuindo, por isso, eficácia no âmbito interno, de acordo com o art. 997, parágrafo único, do Código Civil)³⁷⁰. Questão importante a ressaltar é que tais prestações acessórias

sociedades por quotas são intransmissíveis (art. 209º, nº 2), dando a entender que são aceitas as prestações pecuniárias e que elas são transmissíveis; sobre o tema, afirmando que as prestações podem ser pecuniárias ou não pecuniárias, de fazer ou de dar: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 287. Ainda: na Espanha se entende que as prestações podem consistir em obrigação de dar, de fazer ou de não fazer, sendo que a prestação de dar pode, inclusive, ser a entrega de uma quantidade em dinheiro ou o fornecimento de matérias-primas, como admite o art. 187.1 do *Reglamento del Registro Mercantil* (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 167-169). Na Alemanha, diante da inexistência da vedação existente para as sociedades anônimas (*Aktiengesetz*, §55), admite-se que as prestações acessórias podem não ser periódicas, bem como podem possuir natureza pecuniária (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 101 ss; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 396; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 390; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.034). Por sua vez, o art. 50 da *Ley 19.550* argentina impõe que as prestações acessórias *no pueden ser en dinero*.

³⁶⁶ “O importante é que tais prestações não sejam diretamente afetas ao capital social.” “Aliás, reside nisso seu caráter de acessoriedade. A prestação acessória somente se constitui num momento posterior à obrigação de conferimento. É, em verdade, uma prestação acessória ao vínculo associativo e secundária em relação à obrigação principal de aporte econômico.” (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 63). E o art. 86 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola dispõe que as prestações acessórias não podem integrar o capital social; por sua vez, o art. 50 da *Ley 19.550* argentina impõe que as prestações acessórias devem ser diferenciadas de modo claro dos aportes realizados pelos sócios (afirmando-se que não integram o capital social, cf. VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 1, cit., p. 385-386).

³⁶⁷ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 322.

³⁶⁸ COMPARATO. Restrições à circulação de ações em companhia fechada: “nova et vetera”, cit., p. 68; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 63; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 76, 227. Sobre a função econômica e a relevância de determinadas prestações acessórias, ver: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 101-102; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 1, cit., p. 382-385.

³⁶⁹ “Não se pode deixar de considerar, outrossim, o fato de que a forma de sociedade limitada é adotada também por diversas pequenas e micro empresas, nas quais os sócios participam diretamente das atividades quotidianas. Frequentemente, tais sociedades sequer possuem empregados ou colaboradores não-sócios. No âmbito de tais empreendimentos, a simples capacidade de trabalho de cada sócio, independentemente de qualquer talento particular ou renome, pode exercer um papel relevante para a viabilidade do negócio.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 144).

³⁷⁰ Cf. PINTO JÚNIOR. *Exclusão de acionista*, cit., p. 86. E, diante dos fatos, assim se podendo aferir: TJSP, Apelação 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013. Não concordamos, então, com o seguinte posicionamento de Daniel Vio, uma vez que a

somente podem ser exigidas daqueles sócios que com elas concordem e as assumam (expressa ou tacitamente), ou seja: não se pode, por deliberação majoritária e correspondente alteração contratual, querer impor determinada prestação acessória a todos os sócios, pois tais prestações não são inerentes à condição de sócio e a ninguém pode ser imposto dever sem previsão legal ou que esta pessoa assim contrate³⁷¹.

E, pelo exposto, tem-se que o descumprimento das prestações acessórias (dever de colaboração) caracteriza o descumprimento de obrigações de sócio para com a sociedade, podendo, então, ensejar a exclusão do membro faltoso³⁷²⁻³⁷³, entre outras consequências

legislação não exige qualquer forma para a previsão de prestações acessórias: “De qualquer modo, a exclusão apenas será possível se a prestação (não-monetária) devida pelo quotista à sociedade for expressamente estipulada no contrato social, porque – como já dito – não é intrínseco à sociedade limitada nenhum outro dever de colaboração que não a integralização do capital social.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 146). Ainda: o art. 86 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola dispõe que as prestações acessórias devem constar do estatuto social: “Artículo 86. Carácter estatutario. 1. En los estatutos de las sociedades de capital podrán establecerse prestaciones accesorias distintas de las aportaciones, expresando su contenido concreto y determinado y si se han de realizar gratuitamente o mediante retribución, así como las eventuales cláusulas penales inherentes a su incumplimiento.” E assim é interpretado tal dispositivo legal: “Sea cual sea el contenido, los estatutos deben precisar cuál es el objeto de la prestación accesorio. Se admite, sin embargo, que la determinación no sea completa y se considera suficiente que sea determinable (con establecimiento claro de las bases o criterios que permitan la ulterior determinación). En cambio, se rechazan las cláusulas omnicomprendivas o indeterminadas (por ejemplo, ‘realización de trabajos de toda clase’, ‘aportar bienes de cualquier clase’, u otras similares). Los estatutos pueden también establecer una duración determinada para la obligación de realizar la prestación, e incluso someterla a condición.” “La falta de determinación de la prestación accesorio en los estatutos convierte a la obligación de realizarla en ineficaz y, por tanto, no podrá hacerse valer por la sociedad. En estos casos, la prestación accesorio será, pues, inexigible al socio obligado.” (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 169). Em Português, o art. 209º do Código das Sociedades Comerciais dispõe que as prestações acessórias devem constar do contrato social, como também o faz o art. 50 da *Ley 19.550* argentina (“1) Tienen que resultar del contrato; se precisará su contenido, duración, modalidad, retribución y sanciones en caso de incumplimiento. Si no resultaren del contrato se considerarán obligaciones de terceros”). Na Alemanha, também se entende que a prestação acessória deve estar prevista no estatuto, com base no §3 II do *GmbH-Gesetz* (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 103-104; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 390; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.034-1.035).

³⁷¹ No mesmo sentido, ver RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., 78. Aqui, observe-se o que dispõe o art. 89 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola: “Artículo 89. Modificación de la obligación de realizar prestaciones accesorias. 1. La creación, la modificación y la extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias deberá acordarse con los requisitos previstos para la modificación de los estatutos y requerirá, además, el consentimiento individual de los obligados.” O art. 50 da *Ley 19.550* argentina assim dispõe: “Sólo pueden modificarse de acuerdo con lo convenido o, en su defecto, con la conformidad de los obligados y de la mayoría requerida para la reforma del contrato.” Na Alemanha, tais prestações estão previstas quando da formação da sociedade (*GmbH-Gesetz*, §53 II), mas também podem ser previstas por alteração contratual posterior, desde que com o consentimento de todos os sócios (*GmbH-Gesetz*, §53 III) (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 103; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 396; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 390; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 253).

³⁷² REALE. *Exclusão de sócio das sociedades comerciais*, cit., p. 317; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274 (“recusa de prestação de serviços a que se obrigara”); LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 92 ss, 124-126, 128, 133-134, 139, 142, 147, 149, 154, 157, 164-165 (que, a rigor, chega a afirmar que a falta grave prevista para a exclusão de sócio no Código Civil se mistura com o dever de colaboração, abarcando, dentro deste dever, todas as hipóteses de inadimplemento

(como a responsabilização civil)³⁷⁴ cumulativas ou alternativas à exclusão. Mais: nada impede que os sócios prevejam, no contrato social (ou, eventualmente, em pactos

dos deveres de sócio, inclusive atos ilícitos e o próprio dever de integralizar o capital subscrito); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 142 ss; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 323; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 57 ss; BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 117 (falando em previsão expressa no estatuto da companhia); PINTO JÚNIOR. *Exclusão de acionista*, cit., p. 87; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., 77-78, 227 (que, no caso das sociedades por ações, entende que, diante da omissão da LSA e do estatuto social, o acionista seria excluído com base na aplicação analógica das normas relativas ao acionista remisso); CORRÊA-LIMA. *Sociedade anônima*, cit., p. 273-274 (que, no caso das sociedades anônimas, desde que o estatuto social preveja a hipótese de exclusão); PAPINI. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*, cit., p. 335-336 (que, no caso das sociedades anônimas, deveria estar previsto no estatuto social ou em pacto parassocial). Assim, o descumprimento de prestações de natureza personalíssima (*intuitu personae*) pode ensejar a exclusão do membro da sociedade (BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 203-204). Ainda: Waldemar Ferreira, por exemplo, afirmava que a recusa à prestação dos serviços a que se obrigou poderia ser prevista no contrato social como hipótese ensejadora de eliminação de sócio (FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161). Na jurisprudência, tratando de caso de sociedade prestadora de serviços cuja sócia se afastara das atividades: TJSP, AP 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013. Neste sentido, na Alemanha, ver: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 107-109; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438; e fazendo referência a decisão judicial do Supremo Tribunal Federal alemão que, no caso de sociedade limitada que contava com o trabalho (colaboração) de todos os sócios, admitiu a possibilidade de previsão contratual de exclusão quando do fim de tal colaboração, ver: JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 119 (que, à p. 120, em modelo de cláusula contratual referente a prestações acessórias, prevê expressamente a possibilidade de exclusão – ou resgate – pelo descumprimento do dever de trabalhar). Em Portugal, o art. 209º, nº 4, do Código das Sociedades Comerciais permite a exclusão pela falta do cumprimento das prestações acessórias desde que prevista tal medida no contrato da sociedade por quotas: “Salvo disposição contratual em contrário, a falta de cumprimento das obrigações acessórias não afecta a situação do sócio como tal.”. Na Espanha o descumprimento (ou cumprimento defeituoso) voluntário das prestações acessórias também pode (é uma faculdade) ocasionar a exclusão de sócio, como dispõe o art. 350 da *Ley de Sociedades de Capital*, sendo que o art. 89 da *Ley de Sociedades de Capital* dispõe que, salvo disposição contrária dos estatutos, o sócio não perderá sua condição pela falta de realização das prestações acessórias por causas involuntárias (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 177-179, 1.011-1.012; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 7 ss – existindo discussão sobre se o estatuto pode estabelecer que somente o descumprimento de determinadas prestações acessórias pode ensejar a exclusão, regram que somente em caso de culpa grave ocorrerá o afastamento ou mesmo derrogar por completo esta causa legal de exclusão de sócio). Por fim: na Argentina, também se diz que o descumprimento de prestações acessórias pode ensejar a exclusão de sócio (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 1, cit., p. 387).

³⁷³ Aqui, interessante é o seguinte precedente: “Conquanto o precitado art. 7º [do Decreto 3.708/19] (combinado com o art. 289 do Código Comercial) somente se refira à falta de integralização do capital como causa da exclusão de sócio, outras causas em direito se admitem, forçosamente.” “Entre tais causas, há de se incluir, no caso, particularmente, o abandono das atividades sociais, mediante a falta de comparecimento à sede social e a recusa de prestação dos serviços para os quais se admitiu o sócio.” “Tendo em vista a vantajosa admissão do pagamento das cotas mediante os próprios e futuros lucros da sociedade, é de se presumir que a presença da apelante na sociedade assegurava-lhe maiores probabilidades de lucros. O contrato foi, aliás, expresso, em atribuir atividades gerenciais à apelante.” “Acusada, na inicial, do aludido abandono, não negou ela o fato, em sua materialidade. Alegou causas justificativas, que consistiram na recusa de compactuar com deslizes de ordem fiscal ou outros. Nada, contudo, provou a esse respeito.” “A exclusão era, pois, de se decretar (...)” (1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 239.115, Rel. Juiz Paula Bueno, 6ª Câmara, j. 29/11/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 516, p. 114-116, out. 1978).

³⁷⁴ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 227. Marcelo Adamek admite, inclusive, a previsão de cláusula penal para o caso de descumprimento destas prestações acessórias (que pode ser reduzida pelo juiz, nos termos do art. 413 do Código Civil) (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 323). No mesmo sentido: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 107. Ver, também:

parassociais, como veremos), determinadas prestações acessórias e determinem que o seu descumprimento acarrete a exclusão do sócio ou outras consequências³⁷⁵.

Por fim, é importante referir algo que já foi dito anteriormente: a participação do sócio na sociedade pode restar condicionada (de modo expresso ou tácito) pelo contrato social à realização de determinadas prestações acessórias, como o exercício do cargo de administrador ou a transferência de tecnologia. Assim, uma vez não atendida tal condição resolutiva, encerra-se a relação sócio-sociedade. Aqui, todavia, não se pode falar em exclusão, mas sim em condição resolutiva.

1.2.2.4. Descumprimento de cláusulas contratuais

Também devemos questionar se o descumprimento de cláusulas contratuais podem ensejar a exclusão de sócio, como parte da doutrina defende³⁷⁶. E, aqui, trabalhamos com dois exemplos.

Em primeiro lugar, aventa-se se a realização de atos de gestão por sócio que não possui poderes para tanto configuraria uma hipótese de exclusão (e, assim, talvez possamos ampliar o escopo da análise: não se trata somente do descumprimento de cláusula contratual, pois o administrador não precisa ser nomeado no contrato: em sentido amplo, podemos falar em descumprimento de deliberação dos sócios). Aqui, tendemos a acreditar que sim³⁷⁷⁻³⁷⁸, e isso porque: (i) a pessoa jurídica age por meio de seus órgãos de

CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 179; aqui, fazemos referência ao art. 86 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola, o qual dispõe ser possível estabelecer cláusula penal para o caso de descumprimento das prestações acessórias.

³⁷⁵ Ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 77-78.

³⁷⁶ Cf. LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 125; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274. Assim afirmando, mas defendendo que se deve analisar caso a caso (como nós), ver RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 180-181. Leonardo Beraldo fala que o descumprimento de deveres previstos no contrato social pode ocasionar a exclusão do membro da sociedade (BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 204). Ainda: Waldemar Ferreira afirmava que o descumprimento de cláusula contratual poderia ser previsto no contrato social como hipótese ensejadora de exclusão de sócio (FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161).

³⁷⁷ Caminhando na mesma direção, ver, entre outros: COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 141 (“assume em nome da sociedade obrigações estranhas ao objeto social e no interesse próprio”); REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 317; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274 (“uso indevido da firma ou da denominação social”); LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 125; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 266-267. Ainda: Waldemar Ferreira, por exemplo, afirmava que o uso indevido da firma ou da denominação social poderia ser previsto no contrato social como hipótese ensejadora de eliminação de sócio (FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161). Interessante é a hipótese aventada por Fran Martins: o sócio que, irredimido com a sua destituição do cargo de administrador, insiste em continuar exercendo a função, praticando atos em nome da pessoa jurídica; aqui, então, possível é a sua exclusão do quadro social (cf. MARTINS. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas, cit., p. 279-280, 283). E Robson Zanetti dá a entender que seria hipótese de exclusão o quotista não

administração, não pelos sócios (nem a totalidade deles!), ou seja: na condição de meros sócios, não podem agir apresentando a pessoa jurídica, como, inclusive, impõe o art. 1.064 do Código Civil (e impunham os arts. 13 e 11 do Decreto 3.708/19); (ii) os sócios, ao nomearem determinado sujeito como administrador (ou mais de um administrador), confiaram a ele, e não a outros, a administração da sociedade e, assim, quando algum sócio realiza atos de gestão, está a desrespeitar a deliberação social que legitimamente nomeou o administrador, bem como a divisão de competências existentes entre os órgãos sociais; e (iii) existe sério risco de que os atos de gestão do referido sócio vinculem a sociedade perante terceiros e, então, possam trazer sérias consequências para a sociedade – tendo em

administrador que usa a denominação social para fins estranhos aos da pessoa jurídica (ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 260-261). Ainda, o Tribunal de Justiça de Goiás (Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008) entendeu, ratificando sentença de primeiro grau, que correta é a exclusão de sócio por cometimento de falta grave quando tenha ele vendido maquinários e equipamentos do hospital (sociedade) sem o consentimento dos demais sócios, o que era exigido pelo contrato social. E o STJ assim já decidiu, em caso envolvendo a exclusão de acionistas: “4. No caso em julgamento, a sentença, com ampla cognição fático-probatória, consignando a quebra da “bona fides societatis”, salientou uma série de fatos tendentes a ensejar a exclusão dos ora recorridos da companhia, porquanto configuradores da justa causa, tais como: (i) o recorrente Leon, conquanto reeleito pela Assembleia Geral para o cargo de diretor, não pôde até agora nem exercê-lo nem conferir os livros e documentos sociais, em virtude de óbice imposto pelos recorridos; (ii) os recorridos, exercendo a diretoria de forma ilegítima, são os únicos a perceber rendimentos mensais, não distribuindo dividendos aos recorridos.” (STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011). Ver, também: TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007.

³⁷⁸ Na Itália, o art. 2.320, ao tratar da sociedade em comandita simples, proíbe que os sócios comanditários realizem atos administrativos ou tratem ou concluam negócios em nome da sociedade (salvo se existente procuração especial para negócios específicos – o que não impede que prestem serviços sob a direção dos administradores e, se o ato constitutivo prevê, que tenham poderes de dar autorização e opinião sobre determinadas operações e realizar atos de inspeção e supervisão, sendo que sempre possuem o direito de fiscalizar as demonstrações financeiras, bem como de controlar a exatidão por meio de consulta dos livros e demais documentos da sociedade), sob pena de assumir responsabilidade ilimitada e solidária perante terceiros por todas as obrigações sociais e ser excluído da sociedade; em igual sentido caminhava o art. 186, 4, do Código Comercial italiano de 1882. Ainda: no Código Comercial italiano de 1865, o art. 124, ao reger a exclusão de sócios nas sociedades de pessoas, previa como uma das hipóteses o sócio que interfere na administração sem ter poderes para tanto; da mesma forma regulava o Código Comercial italiano de 1882, no art. 186, 3, ‘a’, ao reger a exclusão de sócios nas sociedades em nome coletivo e em comandita. Por fim: na Itália, há quem admita que a ingerência na gestão por parte do sócio que não é administrador seja prevista, no contrato social da sociedade limitada, como justa causa a ensejar a exclusão de sócio (*Codice Civile*, art. 2.473-bis), isso sem contar que, ao se comentar o art. 2.286 do *Codice Civile*, há quem sustente que a assunção de obrigações em nome do ente coletivo sem os necessários poderes é motivo suficiente para se realizar a exclusão (sobre o tema, ver: ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 188). Já na Espanha, também se admite como causa de exclusão prevista no estatuto a hipótese de interferência na gestão do ente coletivo de um sócio que não seja administrador (FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 107-108). Em Portugal, entendendo que a interferência na gestão por parte de sócio comanditário ou de um sócio em nome coletivo que não seja administrador é causa de exclusão, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 172, 288. Na Alemanha, faz-se referência a que o desrespeito grave às competências contratualmente estabelecidas é causa de exclusão (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 764); e remetendo a caso envolvendo sociedade em nome coletivo: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.463. Na Argentina: VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 156.

vista a tão disseminada “teoria da aparência”, muito embora se possa questionar tal vinculação diante do previsto no art. 1.015, parágrafo único, do Código Civil³⁷⁹. E assim entendemos independentemente de saber se os atos de gestão praticados pelo sócio são benéficos ou não para a sociedade ou se são estranhos ou não aos fins da sociedade³⁸⁰: a conveniência e a oportunidade competem aos sócios julgar. Mas, é claro, diferente é a situação do sócio que assim agiu com o consentimento (mesmo que tácito) dos demais sócios (ainda que somente a maioria necessária para perfazer o quórum necessário para deliberar a exclusão de sócio) (como no caso do administrador de fato³⁸¹); os sócios que consentiram com tal conduta não podem votar pela exclusão (ou pela promoção da ação de exclusão), tendo em vista a vedação ao *venire contra factum proprium*³⁸².

³⁷⁹ Atuando os administradores e/ou quotistas além dos limites estabelecidos pelo contrato social, em excesso de poderes ou mediante a prática de atos *ultra vires societatis*, a aplicação da denominada *teoria da aparência* (ou da *teoria do mandato tolerado*) faz com que a sociedade seja responsável perante terceiros de boa-fé. Para a análise da teoria da aparência (e da teoria do mandato tolerado), bem como do controverso (e retrógrado) art. 1.015 do Código Civil, ver: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 222-225; ADAMEK, Marcelo Vieira von; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. Vinculação da sociedade: análise crítica do Art. 1.015 do Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 46, n. 146, p. 30-45, abr./jun. 2007; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 135 ss; COMPARATO, Fábio Konder. Aparência de representação: a insustentabilidade de uma teoria. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 36, n. 111, p. 39-44, jul./set. 1998; LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. O alcance das limitações estatutárias ao poder de representação dos diretores. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 37, n. 113, p. 9-29, jan./mar. 1999; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 256-257. Esta nota de rodapé foi baseada, em grande parte, em: SPINELLI. *Conflito de interesses na administração da sociedade anônima*, cit., p. 117-118, nota de rodapé.

³⁸⁰ Nesse sentido, também é o entendimento na Itália ao se falar da exclusão dos sócios comanditários que, na sociedade em comandita simples, realizam atos de gestão ou tratem ou concluem negócios em nome do ente coletivo (*Codice Civile*, art. 2.320) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 80-81).

³⁸¹ Luiz Alfredo Paulin assim caracteriza o administrador de fato: “(...) o administrador de fato é alguém que, a despeito de não estar formalmente titulado, gere os negócios da sociedade. Para que alguém possa ser tido como administrador de fato, é necessário que este não ocupe formalmente a posição de administrador de direito da sociedade. Além disso, é preciso que o mesmo: a) realize uma atividade positiva; b) de direção, administração ou gestão; c) exercida com total independência; e d) de modo constante” (cf. PAULIN, Luiz Alfredo. *Administrador de fato nas sociedades por ações*. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 130, p. 102-118, abr./jun. 2003, p. 108). Sobre o tema, ver, também: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 466 ss; BONELLI, Franco. *Gli amministratori di società per azioni*. Milano: Giuffrè, 1985, p. 253-262.

³⁸² Esta orientação também é adotada na Itália: ainda que o art. 2.320 do *Codice Civile* preveja, na sociedade em comandita simples, a exclusão dos sócios comanditários que realizem atos de gestão ou tratem ou concluem negócios em nome do ente coletivo, tem-se que não podem votar favoravelmente à exclusão os demais sócios que consentiram com tal prática (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 81).

Ainda: não podemos esquecer também pode ser excluído o sócio que delibera (ou autoriza, ainda que de modo informal) a realização de atos em desacordo com o objeto social³⁸³.

Por outro lado, diferente é o caso do sócio que cede as quotas a terceiro sem o consentimento dos demais membros (ou sem respeitar o direito de preferência) (de acordo com o contrato social ou nos termos do previsto na regra do art. 1.057 do Código Civil). Tal ato não pode causar a exclusão do sócio, como já se chegou a defender³⁸⁴. Isso porque, por mais que não tenha sido respeitado o previsto no contrato social (ou mesmo na lei!), tal fato não traz qualquer consequência para a sociedade: a cessão das quotas sem o consentimento dos demais sócios, por exemplo, é ineficaz, nos termos do art. 1.003 c/c o art. 1.057, parágrafo único, do CC³⁸⁵.

Na verdade, a ausência de consentimento dos demais membros pode ser considerada inadimplemento do cedente no contrato firmado com o cessionário, a depender da forma como estruturado o tal pacto³⁸⁶. Isso sem contar que se pode ter criado uma associação à quota: o cessionário torna-se sócio do sócio, e sócio do meu sócio, sócio meu não é (*socii mei socius, meus socius non est*)³⁸⁷.

³⁸³ ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., 184 (que, por sua vez, também considera como causas de eliminação o sócio que realiza operações de risco e que demonstra ser desatento na direção do negócio social).

³⁸⁴ Ao analisar o art. 1.003 do Código civil, Gilberto Morelli de Andrade entende que a cessão de quotas sem o consentimento dos consócios é causa ensejadora de exclusão do cedente, tendo em vista *a ausência do espírito de sócio, a perda do fim comum e do caráter de reciprocidade obrigacional entre os sócios, preconizado no art. 981 do Código Civil, dentre outros elementos inerentes à sociedade* (ANDRADE. Considerações sobre o art. 1.003 do Código Civil, cit., p. 140-141). Neste mesmo sentido, o art. 3.220, 1º, c/c o art. 3.212 do Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas previa que a cessão de quotas em desrespeito à proibição virtual ou expressa do contrato social seria hipótese de exclusão de sócio (pese embora o próprio art. 3.212 prevísse que tal cessão não seria obrigatória para a sociedade, produzindo efeitos entre cessionário e cedente, ficando este constituído mandatário daquele – e, no art. 3.213, regram-se a ineficácia de tal cessão perante a sociedade, os consócios e terceiros credores ou devedores da sociedade) (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 489-490). Ainda: o Tribunal de Justiça de Goiás (TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008) entendeu, ratificando sentença de primeiro grau, que, entre outros argumentos, correta é a exclusão de sócio por cometimento de falta grave quando tenha ele cedido suas quotas para terceiros, contrariando a previsão contratual que exigia o respeito do direito de preferência, dissimulando a venda com a procuração que outorgou para tais sujeitos (adquirentes-representantes).

³⁸⁵ Como muito bem já ensinava Fábio Konder Comparato antes do Código Civil (COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 147-149). Ver, também: PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 382.

³⁸⁶ Cf. CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 88-89.

³⁸⁷ No mesmo sentido: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 348. O Código Comercial de 1850 (art. 334) e o Código Civil de 1916 (art. 1.388) regravam a *associação à quota* (ou, para quem preferir, *agregação de sócio*); tal instituto é, atualmente, regrado, por exemplo, pelo art. 35 da *Ley 19.550* argentina (“**Socio del socio.** ARTICULO 35. — Cualquier socio puede dar participación a terceros en lo que le corresponde en ese carácter. Los partícipes carecerán de la calidad de socio y de toda acción social; y se les aplicarán las reglas sobre sociedades accidentales o en participación.”). E apesar de o Código Civil não ter tratado da associação

Agora, é claro que, se em decorrência da cessão de quotas, mesmo que ineficaz perante a sociedade, o sócio (cedente) passa a agir como se não mais sócio fosse e, então, começa a descumprir deveres sociais, pode, em decorrência do descumprimento destes deveres, ser excluído (sem que isso signifique, evidentemente, que o cessionário das quotas ingressará em seu lugar). Ainda: pode caracterizar a quebra do dever de lealdade, podendo ensejar a exclusão do sócio, caso este agregue à sua quota (associação à quota) algum concorrente³⁸⁸.

Pelo exposto, deve-se analisar caso a caso para se verificar se cabe aplicar a exclusão de sócio ou não.

à quota, tem-se que não proibiu sua utilização, mantendo, então, a possibilidade de seu uso (liberdade contratual); isso sem contar que há quem reconheça no art. 1.003 do CC uma referência (ainda que indireta) ao instituto (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 212; GALIZZI, Gustavo Oliva. *Sociedade em conta de participação*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008, p. 37-38; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 327-331; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 121-122). Por meio da associação à quota, o sócio de determinada sociedade pode associar à sua participação outra pessoa, sem que este terceiro adquira a condição de membro da sociedade (i.e., o terceiro não adquire o *status socii*). E é muito importante que fique claro que para associar um terceiro estranho à sua participação social, o sócio não precisa da anuência dos demais, mesmo porque os consócios não têm, a princípio, qualquer interesse no pacto firmado entre eles (a eficácia da associação à quota é externa à sociedade). Finalmente, é importante referir que acreditamos que a agregação de sócio é uma sociedade em conta de participação (SCP) (como já sustentamos em: SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe. Reflexões sobre a sociedade em conta de participação no direito brasileiro. *Revista Jurídica Empresarial*, n. 12, p. 11-105, jan./fev. 2010, p. 65), na qual o sócio ostensivo detém a participação (quotas ou ações) em uma sociedade (agregador), enquanto que o sócio participante (ou oculto) é o sujeito que a ele se associa (agregado), como bem esclarece Mauro Brandão Lopes (LOPES, Mauro Brandão. *A sociedade em conta de participação*. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 43-44); ainda, o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, ao reger a associação à quota nos arts. 3.209, 3º, 3.215 e 3.216, previa expressamente que se tratava de uma SCP (cf. TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 489-490). Todavia, tal entendimento não é unânime, existindo quem sustente que não se trata de uma SCP (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 177). Boa parte do aqui exposto já foi desenvolvido por nós em: SCALZILLI; SPINELLI. Reflexões sobre a sociedade em conta de participação no direito brasileiro, cit., p. 64-65. Sobre a associação à quota, ver: ADOLPH, Lucien. *De l'association en participation*. Paris: Pierre Roger et Cie Editeurs, 1913, p. 31 ss; BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, v. II. Edição histórica. Rio de Janeiro: Ed. Rio, [?], p. 512-513; CAÑIZARES, Felipe de Solá. *El contrato de participación en el derecho español y en el derecho comparado*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1954, p. 136; CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 116-117; CUNHA GONÇALVES, Luís da. *Tratado de Direito Civil*, v. VII, t. I. São Paulo: Max Limonad, 1955, p. 341-342; CUNHA GONÇALVES, Luís da. *Da conta em participação*. 2 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1923, p. 53; FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 348-349; GRANDI, Salvatore. *L'associazione in partecipazione*. Milano: Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, 1939, p. 144; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 327-331; SALGADO, Paulo Cavalcanti. *Das sociedades em participação no direito commercial brasileiro*. Recife: Imprensa Industrial, 1913, p. 104; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 234-237.

³⁸⁸ COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 147.

1.2.2.5. Descumprimento de contrato entre sócio e sociedade

Como visto, o que pode ensejar a exclusão de sócio é o descumprimento de um dever de sócio para com a sociedade. Somente o descumprimento de deveres relacionados à condição de sócio pode levar à exclusão do membro. Assim, por exemplo, se a obrigação inadimplida decorre de um contrato bilateral mantido entre o sócio e sociedade, mas estranho ao vínculo societário, o que a sociedade pode fazer é, entre outras medidas (execução, por exemplo), resolver o contrato bilateral tendo em vista o inadimplemento (art. 475 do Código Civil); não pode, todavia, realizar a exclusão do sócio³⁸⁹.

De qualquer forma, Daniel Vio sustenta que a realização de contratos entre sócio e sociedade, em algumas hipóteses, pode ocasionar a possibilidade de exclusão de sócio, mas sempre vinculada ao descumprimento de deveres do sócio enquanto sócio. Assim, lembra que o inadimplemento de uma obrigação tipicamente bilateral para com a sociedade pode acarretar a exclusão do sócio se, simultaneamente, caracterizar a violação ao dever de lealdade, por exemplo³⁹⁰. E, para tanto, podemos pensar na hipótese, analisada anteriormente, em que o sócio firma contrato com a sociedade para a transferência de *know how* (i.e., para a concretização de uma prestação acessória). Da mesma forma, não se pode desconsiderar a situação na qual o sócio aporta determinado bem em comodato à sociedade; assim, o membro assumiu uma obrigação continuada, sendo que o descumprimento do contrato pode ensejar a sua exclusão³⁹¹.

Finalmente, frisamos que a participação do sócio na sociedade pode restar condicionada (de modo expresso ou tácito) pelo contrato social ao adimplemento de um contrato com a sociedade. E o exemplo da transferência de *know how* ou tecnologia é lapidar. Mas é evidente que, aqui, não se pode falar em exclusão, mas sim em condição resolutiva.

1.2.2.6. Questões pessoais do sócio

Continuando na análise das hipóteses que podem ensejar a exclusão de sócio, é importante frisar que questões meramente pessoais dos sócios tendem a não gerar a

³⁸⁹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 122. E assim complementa: “É o caso, por exemplo, do sócio que adquire um serviço da sociedade sem qualquer privilégio ou favorecimento, nas mesmas condições em que tal atividade é disponibilizada aos clientes regulares. Em caso de não pagamento, a sociedade pode cessar o fornecimento do serviço, cobrar o valor em atraso, bem como exigir ressarcimento pelos danos sofridos, mas não necessariamente estará autorizada a excluir o quotista em questão.”

³⁹⁰ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 122-123.

³⁹¹ REALE. *Exclusão de sócio das sociedades comerciais*, cit., p. 318-319.

exclusão, salvo se existir previsão contratual ou infração a algum dos deveres de sócio, trazendo ou podendo trazer prejuízos à sociedade³⁹².

Nesse sentido, por exemplo, a inscrição do sócio em cadastro de proteção ao crédito não pode, em princípio, ensejar a sua exclusão: é evento que ocorre na esfera pessoal do sócio que não afeta a sociedade (inclusive porque o patrimônio social é separado do patrimônio do sócio)³⁹³. Dificuldades financeiras ou mesmo o fato de o sócio se encontrar em situação pré-falimentar não podem ocasionar a sua exclusão³⁹⁴. Todavia, o contrato social pode prever (expressa ou tacitamente, ainda que como exigência para o cumprimento de prestações acessórias) que o sócio tem o dever de não possuir qualquer restrição ao crédito porque a sociedade pretende participar de licitações e, então, tal espécie de restrição ao sócio pode acabar prejudicando o ente coletivo em eventual processo licitatório. Neste sentido, por exemplo, pode ser motivo de exclusão o fato de duas sociedades constituírem uma *joint venture* sob a forma de sociedade limitada com a finalidade de participar de uma licitação e, depois, constatar-se que uma das sócias não possui todas as certidões negativas exigidas para o processo licitatório; *in extremis*, se não se considerar tal questão particular do sócio como motivo de exclusão (tendo em vista que é, sim, uma falta grave – descumprimento de prestação acessória – que coloca em risco a própria continuidade da empresa), pode-se vislumbrar, aqui, uma causa de dissolução total da sociedade diante da impossibilidade de a sociedade atingir o seu fim (CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, ‘b’) – que, eventualmente, até pode se transformar em uma dissolução parcial *stricto sensu*. Além disso, não se pode descartar, muito embora se deva analisar *cum grano salis*, que a restrição ao crédito pode, em caso extremo, causar sérios danos à reputação da sociedade e, então, logicamente, prejudicar a própria atividade social – o que, a rigor, configuraria uma infração ao dever de lealdade. No mesmo sentido, enquanto que a

³⁹² Afirmando que questões pessoais (conduta) de sócio podem ensejar a sua exclusão do ente coletivo quando possam prejudicar a sociedade, ver: FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 27.

³⁹³ A jurisprudência já se manifestou no sentido de que o fato de um sócio não cumprir com suas obrigações com o pagamento de INSS, IPTU e outros tributos, além de estar inscrito em cadastro de proteção ao crédito, não é causa para a sua exclusão: trata-se de evento na esfera pessoal do sócio que não atinge o ente coletivo (TJMG, Apelação Cível 1.0024.04.197839-6/001(1), Rel. Des. Nilo Lacerda, 12ª Câmara Cível, j. 19/09/2007).

³⁹⁴ O Tribunal de Alçada do Paraná já levou em consideração o estado pré-falimentar de acionista na decisão pela sua exclusão de sociedade anônima, muito embora outros fundamentos também tenham baseado a decisão: “Destaca, ainda, que o ‘periculum in mora reside na possibilidade concreta de que o descrédito da Parmalat e a situação pré-falimentar em que se encontra - fatos públicos e notórios - possam, efetivamente, colocar em risco a continuidade das atividades da Batávia, haja vista que a Parmalat é sua acionista majoritária e controladora.” (Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004).

decretação da falência (e a insolvência civil) acarreta a automática exclusão do sócio (art. 1.030, parágrafo único³⁹⁵), o fato de o sócio se encontrar em recuperação judicial ou extrajudicial não pode fazer com que seja excluído: para tanto, deve existir previsão contratual³⁹⁶ ou infringência a algum de seus deveres de sócio.

Ainda, nada impede que o sócio, por exemplo, litigue com clientes da sociedade. Contudo, entendemos que o contrato social pode dispor que eventual demanda judicial (ou arbitral) entre sócio e cliente pode acarretar a exclusão do sócio (pois litígios entre sócios e clientes da sociedade podem trazer a esta grandes prejuízos), bem como não é totalmente descabido basear a exclusão com base no prejuízo à imagem da sociedade (desde que efetivamente exista tal dano ou a sua potencialidade).

Igualmente, o sócio que comete um assassinato em uma briga de trânsito e, então, é acusado ou condenado (ainda que com trânsito em julgado) à pena de reclusão em regime fechado, não pode, somente por este motivo, ser excluído da sociedade. Não se vislumbra, aqui, o descumprimento de qualquer dever de sócio. E tanto isso é verdade que a lei veda que sujeitos condenados pela prática de determinados crimes sejam administradores, mas não impede que sejam sócios (Código Civil, art. 1.011, §1º; LSA, art. 147, §1º). Mais: parece sintomático o fato de não existir previsão na lei de exclusão facultativa de sócio em caso de cometimento de algum ilícito penalmente tipificado, como existe na Itália: lá, o art. 2.286 do *Codice Civile*, ao regram a exclusão facultativa nas sociedades de pessoas, estabelece como hipótese de afastamento a condenação do sócio a uma pena que impeça

³⁹⁵ É importante referir que há quem entenda que o fato de se ser sócio de alguém que faliu pode justificar a exclusão da sociedade, o que, para nós, não se justifica: “(...) defendemos a tese segundo a qual os sócios do falido podem ser excluídos de uma outra sociedade da qual fazem parte, por maioria dos demais consócios, desde que demonstrada a *justa causa*, *ex vi* do disposto nos artigos 1.030 e 1.085 do CC/2002. É que, dependendo da notoriedade da pessoa natural que era sócia do falido, pode-se prejudicar a imagem de outra sociedade perante terceiros, o que não é bom para os negócios.” (BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 209).

³⁹⁶ Sabemos, todavia, que, por se tratar de uma situação em contexto de recuperação de empresas, tal cláusula pode ter sua legalidade questionada. Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo, *v.g.*, já decidiu que a previsão contratual (pese embora não se tratasse de contrato de sociedade) no sentido de que o contrato é automaticamente extinto diante do requerimento ou deferimento do processamento da recuperação judicial de uma das partes não pode se sobrepor ao espírito da Lei 11.101/05; assim, o TJSP considerou nula uma tal cláusula (TJSP, Agravo de Instrumento 9038657-43.2009.8.26.0000, Rel. Des. Elliot Akel, Câmara Especial de Falência e Recuperação de Empresas, j. 18/08/2009). E tal entendimento, reconhecemos, até pode guardar certa lógica, uma vez que a resolução do contrato pode inviabilizar a recuperação da empresa (como já foi frisado pelo tribunal paulista ao tratar de cláusula resolutiva expressa em caso de concordata da parte devedora: TJSP, Apelação com Revisão 0022394-75.1998.8.26.0000, Rel. Des. Laerte Sampaio, 5ª Câmara do 3º Grupo, j. 04/11/1998: “Cumpre alertar, principalmente em se tratando de concordata, que a admitir-se a rescisão do contrato poder-se-ia estar inviabilizando o próprio favor legal.”)

(mesmo que de modo temporário) o acesso a cargos públicos³⁹⁷. Todavia, é fato que, em decorrência da sua acusação ou condenação penal, pode o sócio vir a descumprir deveres acessórios previstos no contrato, como, por exemplo, o dever de contribuir com a prestação de serviços, e, então, em decorrência de tal descumprimento, vir a ser excluído. Ademais, o próprio contrato social pode prever como dever do sócio não possuir antecedentes criminais, tendo em vista que a concretização de seu objeto social depende da participação em licitações, cujos editais muitas vezes exigem a comprovação da lisura pretérita dos sócios por meio, por exemplo, da apresentação de certidão criminal; assim, neste caso, poderia o sócio ser excluído. Em situação extrema, também é possível a exclusão de um tal sócio caso seja acusado ou a sua condenação possa causar dano à reputação social do ente coletivo (desde que efetivamente exista ou possa existir prejuízo) dada a gravidade do crime – ou seja, espécie de quebra do dever de lealdade –; neste sentido, por exemplo, na Itália, já se entendeu pela possibilidade de exclusão de membro de sociedade cooperativa (*banca popolare*) que era acusado da prática de ilícitos penais (i.e., ainda não condenado por sentença definitiva) e que teve sua participação social sido objeto de sequestro (*sequestro antimafia*), uma vez que a situação de descrédito gerada era capaz de prejudicar a consecução do fim social³⁹⁸. E, aqui, é importante referir que nas situações analisadas desnecessário é o trânsito em julgado da sentença criminal condenatória (sendo, a rigor, desnecessária a própria condenação)³⁹⁹.

³⁹⁷ Ainda: na Itália, admite-se que o contrato da sociedade limitada preveja (*Codice Civile*, art. 2.473-bis), como justa causa a ensejar a exclusão, a interdição ou a inabilitação do membro, bem como a sua condenação por crimes, além da sua falência, tendo tal disposição sido, inclusive, ratificada pela jurisprudência (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236-237; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 167). Da mesma forma, lembramos que o art. 3.220, 4º, do Esboço de Teixeira de Freitas previa, como justa causa para a exclusão, a perpetração de crime... (cf. TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 490-491).

³⁹⁸ ABBADESSA, Pietro. Sequestro antimafia di azioni di banca popolare ed esclusione del socio. *Rivista di Diritto Privato*, n. 1, p. 104-108, 1997. Em sentido semelhante: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 85 (ao tratar do tema nas sociedades civis).

³⁹⁹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 244-245: “No caso de sócio acusado de crime, o prejuízo à atividade empresarial, efetivo ou potencial, fundamenta sua exclusão por justa causa. Pode-se refutar tal posição, baseando-se no princípio da presunção de inocência até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (CF, art. 5º, LVII). No entanto, a norma aplica-se em matéria penal e não em questões empresariais. Para fins de exclusão de sócio, é relevante o prejuízo à empresa e não a inocência do sócio. A condenação de sócio, com sentença transitada em julgado, pode até não prejudicar a sociedade, não justificando a sua exclusão. Em outra situação, o mero fato do membro da sociedade estar sendo acusado pode causar enormes danos à sociedade. Opinião intermediária defende a exclusão do sócio após a sentença condenatória, mesmo não transitada em julgado, para defesa da empresa, quando há prejuízo sem dolo ou culpa do sócio. Porém, os mesmos argumentos utilizados para justificar a exclusão do sócio com sentença condenatória fundamentam a expulsão do acusado. Para evitar maiores danos à empresa, impõe-se desde logo a exclusão de sócio prejudicial, sem necessidade de aguardar decisão judicial condenatória.” Já Leonardo Beraldo possui posicionamento mais rígido: “(...) defendemos a posição de que, o condenado em regime

Diferente é a situação do condenado à pena de reclusão, ainda que em regime aberto, tendo em vista, por exemplo, *a utilização de notas fiscais emitidas por empresas não mais existentes e lançamento a maior de valores na contabilidade, objetivando obter créditos indevidos junto ao Fisco*, o que configura o crime previsto no art. 1º, II e III, da Lei 8.137/90⁴⁰⁰. Aqui, há a prática pelo sócio (provavelmente sócio-administrador) de crime contra a ordem tributária que envolve a sociedade e, então, poderá ser excluído. Importante é também deixar claro que a prática de tal crime se aproxima da quebra do dever de lealdade, sendo que, além disso, não podemos esquecer que a exclusão do sócio independe da condenação criminal, i.e.: o sócio pode ser excluído ainda que ainda que absolvido na esfera penal, bem como pode ser afastado antes do trânsito em julgado da condenação criminal.

Além disso, é importante salientar que, como visto na nota de rodapé 19, a incapacidade civil superveniente pode acarretar a exclusão de sócio, a rigor (e ressalvado o caso em que o capital social da sociedade limitada não esteja totalmente integralizado ou tenha sido integralizado em bens), não pela mera constatação da incapacidade, mas sim por poder fazer com que o sócio não mais realize as contribuições pessoais a que havia se obrigado ou, caso permaneça na sociedade, as descumpra. Assim, a incapacidade civil (nos termos como previsto no art. 1.030, *caput*, do CC) não enseja *per se* a exclusão na sociedade limitada: tal quotista poderá ser excluído da sociedade porque a sua incapacidade pode ocasionar o cometimento de falta grave. Aqui, então, pode-se, inclusive,

fechado não poderá participar de reuniões e, principalmente, não trabalhará. Se ele fosse acionista de uma sociedade por ações de capital aberto, atuando como mero investidor, por exemplo, a sua ausência poderá, muitas vezes, nem ser notada pelos demais. Porém, em uma sociedade limitada, notoriamente conhecida como sendo uma sociedade de pessoas, de apenas dois sócios, sendo cada um detentor de metade do capital social, não é possível a sua continuidade. Lógico que é legalmente possível a nomeação, pelo condenado, de uma pessoa para representá-lo, mas poder-se-ia quebrar, com isso, a *affectio societatis*. É preciso lembrar que a principal razão para a exclusão do sócio em decorrência de incapacidade superveniente é esta, ou seja, não poderá participar da vida da sociedade e, seu curador, poderia causar o fim da *affectio*. Por outro lado, pode ser que a condenação seja por período bastante reduzido e tal medida seria injusta e desnecessária. *Ambas as posições são juridicamente sustentáveis e é por isso que se faz necessário observar o caso concreto, mas queremos crer que o exemplo ora comentado é, sim, causa de afastamento da sociedade.*” (BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 205, grifo do autor). Já Soares de Faria, ao trabalhar a questão nas sociedades com responsabilidade ilimitada, afirmava que a impossibilidade de o membro dedicar a sua atividade aos negócios sociais poderia ser causa de exclusão; assim, poderia ser afastado em caso de condenação criminal (bem como em caso de doença grave ou incurável, alienação mental ou fuga) (cf. FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 27). Já para Osmar Brina Corrêa-Lima, a mera condenação pela prática de algum crime pode ensejar a eliminação (CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 162-163).

⁴⁰⁰ Neste sentido, por exemplo, remetemos a precedente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no qual dois sócios-administradores e o contador da sociedade foram criminalmente condenados: TJRS, 4ª Câmara Criminal, Apelação Crime 70012112454, Rel. Des. Marco Antônio Barbosa Leal, j. 01/12/2005.

pensar que o sócio que se torna incapaz pode ser excluído extrajudicialmente (art. 1.085 do CC) e não judicialmente (art. 1.030, *caput*, do CC – apesar de também ser possível a exclusão judicial tendo em vista o cometimento de falta grave...), pois não estará sendo excluído por sua mera incapacidade superveniente, mas sim diante do descumprimento de seus deveres – e mais: não se precisa aguardar o reconhecimento judicial de incapacidade, uma vez que a exclusão se opera pelo descumprimento de deveres de sócio⁴⁰¹. Por outro lado, como não se pode presumir qualquer prestação acessória, tem-se, então, que o sócio que tenha se tornado incapaz e que seja mero prestador de capital pode continuar sendo sócio (sempre, é claro, lembrando que o capital social da sociedade limitada deve estar totalmente integralizado e desde que não tenha sido integralizado em bens); de qualquer forma, ainda nesta situação, caso o sócio civilmente incapaz, representado ou assistido, venha, por exemplo, a exercer concorrência para com a sociedade (não se há de esquecer que o sócio incapaz participará da vida da sociedade por meio de seu representante e, aqui, este, na administração dos bens daquele, poderá fazer com que se pratique concorrência em prejuízo da sociedade), poderá ser excluído dela – e, aqui, não adentramos na análise da relação entre incapaz e curador/tutor, da possibilidade de sua remoção e nem da sua responsabilização civil.

Ainda, é relevante frisar que, como também já referido anteriormente (nota de rodapé 19), a inabilitação ao exercício de uma determinada profissão não ocasiona, por si só, a exclusão do sócio. A inabilitação pode ensejar a exclusão do sócio caso a situação em que se deu tal inabilitação possa fazer com que o sócio prejudique a reputação da sociedade (infração ao dever de lealdade); ainda, pode ocorrer que a inabilitação impeça o sócio de realizar as contribuições pessoais (prestações acessórias) a que havia se obrigado ou, caso permaneça na sociedade, as descumpra. Ou seja: tal sócio será excluído pelo cometimento de falta grave.

É importante salientar que a inabilitação pode ser temporária, i.e., mera suspensão (ou podemos, também, estar falando de um mero impedimento temporário ao exercício da profissão), ou permanente, que é o efetivo cancelamento do registro profissional. A princípio, ambas podem ensejar a exclusão, de acordo com o já exposto. De qualquer

⁴⁰¹ Em certo sentido, ao falar que a exclusão do sócio incapaz nas sociedades civis portuguesas (Código Civil português, art. 1003º) precisa da declaração judicial, mas que o membro pode ser afastado antes de tal declaração com base no descumprimento de deveres de sócio, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 189, nota de rodapé. Assim também dando a entender: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 253 ss.

forma, Renato Ventura Ribeiro salienta que a situação pode ser flexibilizada no caso de suspensão do registro profissional (ou impedimento temporário ao exercício da profissão), não necessariamente precisando ser excluído durante o período de suspensão – muito embora a sanção disciplinar e os fatos que originaram tal pena possam justificar a exclusão do quotista. Assim, compete aos sócios decidir sobre a conveniência e oportunidade da adoção da medida drástica⁴⁰².

E no que tange à incapacidade superveniente e à inabilitação, surge outra grande questão: e se a interdição ou a inabilitação forem revistas judicialmente, pode o excluído retornar à sociedade? Entendemos que, a princípio, caso sejam derrubados judicialmente os fatos que levaram à exclusão do sócio, sim. Mas e se não for a inabilitação revista judicialmente, mas o excluído obtiver nova inscrição⁴⁰³ no órgão de classe? Aqui, acreditamos que não há sustentação para a reintegração do sócio na sociedade, cabendo aos consócios aceitar ou não o ingresso do sócio afastado⁴⁰⁴.

Há também hipóteses como problemas físicos e o afastamento prolongado de sócio em caso de doença grave, que podem acarretar a exclusão de sócio não pela mera constatação de tais situações, mas sim por poderem fazer com que o sócio não mais realize as contribuições pessoais a que havia se obrigado ou, caso permaneça na sociedade, as descumpra (prática falta grave ou ato de inegável gravidade)⁴⁰⁵. Acreditamos ser difícil (e

⁴⁰² RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 246.

⁴⁰³ “Nas leis regulamentadoras de conselhos de fiscalização profissional, é comum a pena de exclusão ou cancelamento do exercício profissional. Trata-se de pena máxima no âmbito disciplinar, podendo ser acrescida de multa pecuniária. Questão bem interessante é a discussão se o cancelamento é perpétuo ou se o punido é passível de reabilitação e, portanto, de nova inscrição. Como existe a pena de suspensão como proibição temporária do exercício profissional, o cancelamento poderia ser entendido proibição perpétua do exercício profissional. No entanto, a pena de cancelamento não deve ser impeditiva de reabilitação, após determinado período, mediante nova inscrição, preenchidos os requisitos legais. Isto porque a Constituição Federal proíbe penas perpétuas (art. 5º, XLVII, ‘b’). Questionável somente o prazo de reabilitação. Tratando-se de pena disciplinar, deve ser aplicado por analogia o prazo previsto na lei penal de quatro ou oito anos, no último caso para reincidente (Código de Processo Penal, art. 743). Porém, no direito empresarial, o prazo para reabilitação na lei falimentar é de cinco anos (Lei 11.101/05, art. 181, §1º).” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 246-247, nota de rodapé).

⁴⁰⁴ Caminhando neste sentido ao tratar da inabilitação, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 246.

⁴⁰⁵ Ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 242 ss. Assim dando a entender: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 81, 288. Egberto Lacerda Teixeira, ao falar da exclusão de sócio por justa causa, salienta que a incapacidade física pode ser causa de exclusão (TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274); e falando que doença grave pode ensejar a exclusão de sócio, ver: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 140; ver, também, como já referido: FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 27. Ainda: Waldemar Ferreira, por exemplo, afirmava que a incapacidade física poderia ser prevista no contrato social como hipótese ensejadora de exclusão de sócio (FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161). Na Alemanha, afirmando que doença grave duradoura pode ensejar a exclusão: RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438.

preconceituoso) entender que problemas físicos ou de saúde possam prejudicar a imagem da sociedade e assim, diante de uma suposta infração ao dever de lealdade, ensejar a exclusão de sócio.

E, a princípio, não conseguimos aceitar que questões como a nacionalidade de determinado sócio, ainda que súdito de nação inimiga tendo em vista a existência de guerra, possa justificar a exclusão de sócio. Há quem defenda que, em tais situações, caso a nacionalidade do sócio venha a trazer desinteligência entre os sócios, perda de mercado ou dificuldades em relações comerciais (com particulares ou com o Poder Público), além do risco de sequestro de bens, justificada estaria a exclusão⁴⁰⁶. Aqui, de regra, não há justa causa para exclusão: não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas em lei, muito menos o cometimento de falta grave (qual dever se está descumprindo por se ter determinada nacionalidade?); somente em casos extremos, em que efetivamente se verifique o descumprimento de algum dos deveres de sócio, é que justificada está a exclusão. O que pode ocorrer é, também, o afastamento do sócio por ato do Estado (desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou requisição de bens, por exemplo), mas não por ato dos consócios.

Ainda, interessante é observar que pode ser considerada hipótese de exclusão o ingresso na sociedade com a simulação de especialização profissional ou a ocultação de antecedentes criminais relevantes⁴⁰⁷. De fato, tal conduta pode representar o descumprimento do dever de lealdade ou mesmo de uma prestação acessória. De qualquer forma, também não descartamos a possibilidade de invalidação do ingresso do sócio que assim age por defeito do negócio jurídico (erro, dolo, etc).

Por fim, voltamos a frisar algo dito anteriormente (nota de rodapé 9) e que é importante aqui retomar: a participação do sócio na sociedade pode restar condicionada (de

⁴⁰⁶ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 256-257; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 140; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 92, 288-289; PINTO JÚNIOR. *Exclusão de acionista*, cit., p. 88: “(...) Waldemar Ferreira dá notícia de um caso interessante de uma sociedade, que tinha como membro um súdito do eixo. Com o advento da Segunda Guerra mundial, esta sociedade viu-se impedida de continuar desenvolvendo normalmente as suas atividades, especialmente no que se refere às relações comerciais com o Poder Público, tendo sofrido grande prejuízo na reputação de seus produtos dado o efeito psicológico decorrente da permanência, no quadro societário, daquele sócio de nacionalidade inimiga. O ilustre comercialista sustentou a possibilidade de sua exclusão calcado, justamente, no princípio maior da conservação da empresa.” “Modernamente, também não seria difícil imaginar uma situação concreta semelhante, guardadas as devidas proporções, diante das várias restrições governamentais impostas às companhias sob controle de capital estrangeiro, o que poderia inviabilizar a empresa em prejuízo tanto do sócio nacional, como da comunidade em geral. Portanto, nessa hipótese, o fundamento da exclusão do acionista seria o mesmo.”

⁴⁰⁷ BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 764.

modo expresso ou tácito) pelo contrato social ou pela lei ao atendimento de determinadas circunstâncias. Isso é muito comum no caso dos profissionais liberais: para ser sócio de sociedade de profissionais com profissão regulamentada, pode existir a necessidade de habilitação profissional, sendo que, então, a sua perda faz com que deva o sócio deixar o quadro social, sendo que em parte dos casos de sociedades de profissionais liberais, tal condição é expressa em lei, a qual exige que todos os sócios sejam habilitados e possuam registro profissional. De qualquer forma, tais condições podem ser estendidas para outras circunstâncias: nacionalidade, ser empregado da sociedade, ser capaz, etc. Ainda: aqui, entendemos que, a rigor, não se pode falar em exclusão por descumprimento de falta grave, mas sim em condição resolutiva (ou, como preferem alguns, exclusão automática).

1.2.2.7. Descumprimento de pacto parassocial

Outra questão interessante é se o descumprimento de pactos parassociais (incluindo acordo de quotistas) pode ensejar a exclusão de sócio.

Ora, os pactos parassociais, muito embora não regulados no Código Civil (existindo somente regulação sobre acordos de acionistas na LSA, em seu art. 118), são admitidos e, na prática, utilizados no âmbito das sociedades limitadas, encontrando seu fundamento na autonomia privada e nos arts. 425 e 997, parágrafo único, do CC⁴⁰⁸. E os pactos parassociais, ainda que regrem as mais diversas matérias (desde o direito de voto até a compra e venda de quotas, entre outras)⁴⁰⁹ e se destinem a atender as mais diversas

⁴⁰⁸ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 332-333; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 98-100; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 170 ss; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 131, 347-353.

⁴⁰⁹ É importante deixar claro que as obrigações assumidas nos pactos parassociais não estão restritas às matérias previstas expressamente no art. 118 da LSA; e isso por duas razões: (i) nem a LSA assim determina, sendo que, nas sociedades por ações, a consequência é que, quando regula as matérias previstas em lei, tem-se a possibilidade de se lançar mão dos mecanismos de tutela especificados no art. 118 da LSA, o que não existe quando referidos pactos regulam outras matérias (embora seja possível utilizar os mecanismos de execução específica previstos no Código Civil e no Código de Processo Civil); e (ii) nas sociedades limitadas, justamente por inexistir qualquer previsão sobre tais pactos e por estarem fundados na autonomia privada e nos arts. 425 e 997, parágrafo único, do CC, muito mais razão assiste para poderem os sócios regular as matérias que acharem conveniente no acordo. Sobre o tema, ver, entre outros: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 332-333; BARBI FILHO, Celso. *Acordo de Acionistas*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993, p. 64-65, 95-96; BERTOLDI, Marcelo M. *Acordo de acionistas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 30-31, 68-69; BULGARELLI, Waldirio. A regulação jurídica do acordo de acionistas no Brasil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Financeiro e Econômico*, São Paulo, n. 40, p. 80-92, out./dez. 1980, p. 88-89; COMPARATO, Fábio Konder. Acordo de Acionistas e a Interpretação do Art. 118 da Lei das S/As. *Revista dos Tribunais*, ano 68, v. 527, p. 32-38, set. 1979, p. 33-34; COMPARATO, Fábio Konder. Eficácia dos acordos de acionistas. In: _____. *Novos ensaios e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 74-87, p. 76-77; EIZIRIK, Nelson. Acordo de acionistas – Arquivamento na sede social – Vinculação dos administradores de sociedade controlada. *Revista*

finalidades (conferir estabilidade à administração, implantar políticas de gestão, reger a relação da família com a sociedade familiar, etc.) relacionadas à sociedade, são externos ao contrato social, pese embora sejam com ele coligados (guardando relação de dependência e acessoriedade) e reforcem a vinculação pessoal das partes⁴¹⁰. Assim, o acordo parassocial é um negócio jurídico firmado entre sócios e alheio ao ato constitutivo da sociedade, mas com efeitos potenciais sobre sua estrutura e organização⁴¹¹.

Pode, então, o seu descumprimento gerar a exclusão de sócio?

Há quem entenda que sim, baseando-se no prejuízo que a sociedade pode sofrer e na desarmonia entre os sócios⁴¹². Mas nós acreditamos que, a princípio, o descumprimento de obrigação assumida em pacto parassocial não dá ensejo à exclusão⁴¹³, e isso por diversas razões: (i) é contrato entre os quotistas, não envolvendo, a princípio, a sociedade (como visto, são pactos alheios ao contrato de sociedade, ainda que coligados a este e muito embora reforcem a vinculação pessoal das partes) e, por isso, não modificando as

de *Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 42, n. 129, p. 45-53, jan./mar. 2003, p. 46; SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe. Acordos parassociais em empresas familiares. In: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (org.). *Empresa familiar: estudos jurídicos*. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 395-424, p. 402-404.

⁴¹⁰ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 331-333; AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Considerações sobre a boa-fé objetiva em acordo de acionistas com cláusula de preferência: excertos teóricos de dois pareceres. In: _____. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 123-135, p. 125; AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Contrato de opção de venda de ações com preço determinável. Análise dualista (*Schuld e Haftung*) da obrigação de comprar. Interpretação contextual do ônus de notificação prévia para exercício da obrigação de comprar pagando o menor preço. In: _____. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 235-249, p. 246; BERTOLDI. *Acordo de acionistas*, cit., p. 17 ss; COMPARATO. Eficácia dos acordos de acionistas, cit., p. 75; EIZIRIK. Acordo de acionistas – Arquivamento na sede social – Vinculação dos administradores de sociedade controlada, cit., p. 45; OPPO, Giorgio. *Contratti parasociali*. Milano: Dottor Francesco Vallardi, 1942; OPPO, Giorgio. Le convenzioni parasociali tra diritto delle obbligazioni e diritto delle società. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, n. 6, p. 517-530, nov./dec. 1987, p. 517; SCALZILLI; SPINELLI. Acordos parassociais em empresas familiares, cit., p. 399 ss.

⁴¹¹ TEIXEIRA; GUERREIRO. *Das Sociedades Anônimas no Direito Brasileiro*, v. I, cit., p. 303; SCALZILLI; SPINELLI. Acordos parassociais em empresas familiares, cit., p. 401.

⁴¹² RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 269-270. Assim também dando a entender, ao afirmar que o descumprimento de prestações acessórias, mesmo quando previstas em pacto parassocial (mas que materialmente façam parte do contrato da pessoa jurídica), pode ensejar a exclusão de sócio, ver: PINTO JÚNIOR. Exclusão de acionista, cit., p. 87; e PAPINI. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*, cit., p. 335-336. E o Tribunal de Alçada do Paraná assim já decidiu quando da exclusão de acionista de sociedade anônima (muito embora não se saiba, no caso concreto, se todos os acionistas assinaram ou não os pactos parassociais), ainda que outros fundamentos também tenham baseado a exclusão: “No caso sub judice, como bem decidiu a Doutora Juíza de primeiro grau, houve a quebra da affectio societatis, pois a agravante descumpriu com o Protocolo de Intenção e Acordo entre Acionistas em relação à indicação do Diretor Financeiro da companhia (fls. 356/389-TJPR), o que se constitui em prova inequívoca da verossimilhança das alegações.” (Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004).

⁴¹³ Caminhando no mesmo sentido: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 120.

relações sociais⁴¹⁴; (ii) nem todos os sócios precisam assinar o pacto e, por isso, se vincular às obrigações dele decorrentes, ao passo que a exclusão de sócio traz consequências para todos os demais sócios e para a própria sociedade (especialmente no que tange à redução de seu capital e patrimônio diante da apuração e pagamento dos haveres sociais); (iii) a quebra do pacto não acarreta, necessariamente, a quebra de qualquer dever de sócio (como no caso de acordo de voto: o fato de votar contrariamente ao previsto no acordo não significa que deseje o sócio votar contrariamente ao interesse social); (iv) a desarmonia entre os sócios não é causa de exclusão (como veremos no item 1.2.2.8); (v) os pactos parassociais possuem meios de tutela próprios (execução específica e não cômputo do voto, como previsto no art. 118 da LSA, e, quando não aplicável este dispositivo legal, existe a possibilidade de que sejam utilizados os mecanismos de execução específica previstos no Código Civil e no Código de Processo Civil, além de perdas e danos, sendo que o próprio acordo pode prever cláusula penal)⁴¹⁵, e isso fica muito mais claro se entendermos que a exclusão de sócio é a *ultima ratio*, ou seja, possui aplicação subsidiária (como veremos mais adiante). Não é possível, então, que o pacto parassocial, do qual o sócio não é signatário, produza efeitos sobre ele (CC, art. 997, parágrafo único), ainda que

⁴¹⁴ Tendo em vista que são pactos parassociais, não modificam a relação societária, sendo possível somente a alteração das relações mantidas entre as partes (e não aquelas mantidas entre uma parte e a sociedade), podendo, eventualmente, gerar efeitos específicos para a sociedade (e eventuais terceiros) (cf. SALOMÃO FILHO, Calixto. Acordo de Acionistas como instância da estrutura societária. In: _____. *O Novo Direito Societário*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 105-119, p. 106-107).

⁴¹⁵ Aqui, cumpre fazermos duas observações. Em primeiro lugar, como visto na nota de rodapé 409, somente os acordos de acionistas que regulam as matérias previstas no art. 118 da LSA podem se valer dos mecanismos de tutela específicos previstos no referido dispositivo. E, em segundo lugar, é importante ressaltar que existem dúvidas quanto à aplicabilidade do art. 118 da LSA às sociedades limitadas. Nesse sentido, por exemplo, se manifesta Haroldo Verçosa: “(...) tais acordos não poderão contar com eficácia externa perante terceiros tal como se encontra na Lei das S/A, por faltar, justamente, previsão legal. Assim sendo, seu inadimplemento gerará tão-somente ações de indenização por perdas e danos contra a parte que der causa ao rompimento, cabendo ao autor o ônus da prova em tal sentido, não se podendo, por exemplo, pleitear a nulidade do voto proferido contra os termos concertados ou a transferência de ações sem o oferecimento preferencial ali previsto.” (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 160). Marcelo Adamek, por sua vez, entende que se aplica o art. 118 da LSA às sociedades limitadas que possuam regência supletiva pela LSA (nos termos do CC, art. 1.053, parágrafo único); por sua vez, quando as sociedades limitadas possuírem regência supletiva pelas normas da sociedade simples (art. 1.053, *caput*, do CC), não se aplica o art. 118 da LSA e, conseqüentemente, os mecanismos de tutela específicos (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 335-336; igualmente: RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 171). Já o Enunciado 384 da IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal assim dispõe: “384– Art. 999: Nas sociedades personificadas previstas no Código Civil, exceto a cooperativa, é admissível o acordo de sócios, por aplicação analógica das normas relativas às sociedades por ações pertinentes ao acordo de acionistas.”; no mesmo sentido caminha Arnaldo Wald, que entende sempre aplicável o art. 118 da LSA às sociedades limitadas (WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 350).

por meio da exclusão de quotista que o descumpra; estamos diante do princípio da relatividade dos contratos⁴¹⁶.

De qualquer forma, até podemos pensar em exclusão de sócios por descumprimento de pactos parassociais quando todos os sócios são signatários do negócio (mesmo que a sociedade não seja interveniente, o que, sejamos francos, é irrelevante neste caso), porque podemos pensar em uma alteração do contrato social (independentemente se foi levada a registro ou não, possuindo, neste último caso, somente eficácia entre os sócios – Código Civil, arts. 999, parágrafo único, 1.003, 1.063, §3º, e 1.075; Lei das S.A., art. 118, *caput* e §1º). Aqui, ter-se-ia verdadeira modificação do contrato social, alteração da estrutura real da sociedade (com a criação de prestações acessórias, por exemplo) e, por isso, o descumprimento de alguma obrigação assumida no pacto parassocial poderia ensejar a exclusão de sócio⁴¹⁷⁻⁴¹⁸.

1.2.2.8. Desinteligência entre os sócios

E o desentendimento entre os sócios ou a mera vontade de não mais ser sócio, o que normamente é designado pela quebra da *affectio societatis*, pode ensejar a exclusão de sócio?

⁴¹⁶ Assim, por exemplo, refutamos frontalmente o precedente judicial no qual a consequência da violação do direito de preferência previsto em pacto parassocial foi a desconstituição (nulidade) da compra a venda das ações, possibilitando ao acionista titular do direito de preferência o exercício de seu direito, muito embora o acionista alienante não fosse signatário do acordo de acionistas! Por mais que o Tribunal de Justiça de São Paulo tenha realizado uma interpretação da história da companhia e do objetivo do acordo de acionistas, não conseguimos conceber como pode um pacto parassocial vincular quem a ele não aderiu (sendo irrelevante, em nosso entender, o conhecimento de sua existência): “ACORDO DE ACIONISTAS - Contrato plurilateral que vincula a todos os sócios, impedidos de transferir suas ações a blocos distintos, mesmo aqueles que não o firmaram, condição irrelevante desde que oportunamente não se opuseram. Operação nitidamente perniciosa aos interesses da sociedade em benefício de interesses pessoais. RECURSO PROVIDO” (TJSP, Apelação Cível 0276755-72.2009.8.26.0000, Rel. Des. Gilberto de Souza Moreira, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 02/02/2011).

⁴¹⁷ Nesse sentido, concordamos com a decisão do TJSP que entendeu que o descumprimento de acordo de quotistas, assinado por ambos os sócios (ainda antes da assinatura do contrato social), no qual as partes assumiram a obrigação de constituir uma *joint venture* para explorar determinada atividade comercial e colaborarem com o desenvolvimento do negócio (provisão de ‘crédito de fornecimento’ por uma das partes e reembolso, pela outra, proporcionalmente à sua participação), é suficiente para justificar a exclusão de sócio, mesmo porque, no caso, a prestação acessória não constava do contrato social firmado e, então, assumir que as partes poderiam descumpri-la seria, na prática, fazer com que a sociedade não conseguisse desenvolver sua atividade e, então, fosse dissolvida (dissolução total): TJSP, Agravo de Instrumento 104.935.4/0, Rel. Des. Ruiter Oliva, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 16/03/1999.

⁴¹⁸ É somente neste contexto que conseguimos enquadrar a possibilidade de exclusão do sócio remisso, aventada por Marcelo Adamek, quando o sócio assume, em pacto parassocial, a obrigação de capitalizar a sociedade e não a cumpre (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 337-338: “o descumprimento da obrigação poderá, no caso do pacto de capitalização, autorizar a tutela específica para superar (ao menos) o eventual bloqueio ao aumento de capital e, quanto ao mais, legitimar a cobrança do valor ou, em certos casos (e como resultado da coligação contratual), até a exclusão do sócio remisso.”).

Muitos entendem que a *affectio societatis*, o apreço e a confiança existentes entre os sócios, seria elemento central da própria noção de sociedade (chegando-se a vislumbrar nela os deveres de colaboração e lealdade)⁴¹⁹. E, diante disso, parte da doutrina⁴²⁰ e da jurisprudência⁴²¹⁻⁴²² (anterior e posterior à promulgação do Código Civil de 2002)

⁴¹⁹ Por tudo e por todos, remetemos à obra de FARGOSI. *La "affectio societatis"*, cit.; ver, também: VILLEGAS. *Derecho de las sociedades comerciales*, cit., p. 58-61; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 83-85. No Brasil, entre vários outros, ver: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 71-72; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 39; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 401-402; FÁRIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 10-11; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 65; FRANCO. *Dissolução e dissolução parcial*, cit., p. 336 ss; GOMES. *Contratos*, cit., p. 393-394; GOMES. Parecer, cit., p. 125; LEITE JUNIOR. *Affectio societatis*, cit., p. 88 ss, 244-246; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit. (em diversas passagens de sua obra, como às p. 710 e 724-725); MONTEIRO. Parecer, cit., p. 210-211; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 37-42, 263; REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 107-109; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 75, 565 ss; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 261-262.

⁴²⁰ Nesse sentido, ver, entre outros: BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 138; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 273, 470; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 220 ss; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 221-223, 226 (quem vislumbra, inclusive, que a quebra da *affectio societatis* é justa causa para a retirada de sociedades a prazo determinado, nos termos do art. 1.029, parágrafo único, do CC); CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 311 ss; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 107-108; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 73; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 33-34; FRANCO. Dissolução e dissolução parcial, cit., p. 337-338, 141; GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 108 ss; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 95-97; LEITE JUNIOR. *Affectio societatis*, cit., p. 112-113, 323 ss; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 92 ss, 143-145, 166; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 775-779; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 40-42, 160, 259-263 (que vislumbra também na dissolução parcial *stricto sensu* decorrente do pedido de dissolução total por vontade de um dos sócios uma hipótese de exclusão por desinteligência entre os sócios); REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 108 ss; REQUIÃO. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 164; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 198; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 267-269, 331; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 235, 567-569. Ainda: Waldemar Ferreira, por exemplo, afirmava que a geração (e a incitação) de desavenças que impossibilitem a permanência do membro dissidente no ente coletivo poderia ser prevista no contrato social como hipótese ensejadora de eliminação de sócio (FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161). É relevante frisar que, em 1926, por mais que Soares de Faria defendesse uma aplicação com prudência da noção, afirmando que a divergência entre os sócios não poderia ensejar a exclusão, acabou por sustentar que o desacordo grave entre os parceiros, causado pelas mais diversas razões (tais como: adultério de um dos sócios com o cônjuge do outro; injúrias proferidas contra outro membro; maus tratos de um dos sócios para com o outro; desacordo sobre uma medida importante a ser tomada, etc), poderia acarretar a exclusão (FÁRIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 25 ss). Ainda, observe-se que o próprio Esboço de Teixeira de Freitas permitia a exclusão de sócio, no art. 3.220, 4º, “Quando decair da confiança dos outros sócios por insolvabilidade, fuga, ausência para lugar não sabido, perpetração de crime, má conduta, descrédito, inimizade com qualquer dos sócios, a provocação de discórdia entre eles, desinteligências continuadas e outros fatos análogos” (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 490-491).

⁴²¹ V.g.: STJ, REsp 7.183/AM, Rel. Min. Monteiro de Barros, 4ª Turma, j. 13/08/1991; STJ, REsp 61.321/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 13/02/2001; STJ, REsp 66.530, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, j. 18/11/1997; STJ, AgRg no Ag 90.995/RS, Rel. Min. Cláudio Santos, 3ª Turma, j. 05/03/1996; STJ, REsp REsp 1128431/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 11/10/2011; 1º Tribunal de

identifica na quebra da *affectio societatis* ou desarmonia (desinteligência, desentendimento) grave e intransponível entre os sócios e que possa afetar e por em risco a atividade social uma hipótese que permite a exclusão do integrante causador do tumulto. Tal posicionamento, todavia, por mais bem intencionado que possa parecer, permite a exclusão de sócios que não cometeram qualquer falta grave. E o seguinte precedente do Tribunal de Justiça de São Paulo bem ilustra isso:

Com a devida vênia do entendimento esposado pelo d. Magistrado *a quo*, a *affectio societatis* constitui requisito essencial para a constituição e desenvolvimento da sociedade, por isso mesmo o seu desaparecimento

Alçada Cível de São Paulo, Apelação 233.864, Rel. Juiz Felizardo Calil, 2ª Câmara, j. 26/10/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 510, p. 131-132, abr. 1978; TJBA, Apelação 1.182/85, Rel. Des. Cícero Dantas Britto, 3ª Câmara, j. 11/02/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 619, p. 194-202, maio 1987; Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004; TJDF, Apelação Cível 2000.01.1.100668-9, Rel. Des. Sérgio Rocha, 6ª Turma Cível, j. 17/02/2005; TJMG, Apelação 2.0000.00.439.650-3/000, Rel. Des. Otávio de Abreu Portes, 16ª Câmara Cível, j. 25/02/2005; TJRJ, Agravo Interno na Apelação Cível 2007.001.52107, Rel. Des. Conceição A. Mousnier, 20ª Câmara Cível, j. 05/12/2007; TJRJ, Apelação 2004.001.24672, Rel. Des. Letícia Sardas, 8ª Câmara Cível, j. 21/06/2005; TJRJ, Apelação 2005.001.03787, Rel. Des. Mário dos Santos Paulo, 4ª Câmara Cível, j. 14/06/2005; TJRJ, Apelação 2004.001.22638, Rel. Des. Jair Pontes de Almeida, 4ª Câmara Cível, j. 23/11/2004; TJRJ, Apelação 2000.001.06702, Rel. Des. Luiz Fernando de Carvalho, 3ª Câmara Cível, j. 20/03/2001; TJRJ, Apelação 1997.001.03136, Rel. Des. Nilson de Castro Dião, 9ª Câmara Cível, j. 06/08/1997; TJSC, Apelação 1997.002.631-5, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara Cível, j. 27/10/2005; TJSC, AC 2002.015007-5, Rel. Des. Trindade dos Santos, 2ª Câmara de Direito Comercial, j. 06/05/2004; TJSC, Agravo de Instrumento 1999.007635-0, Rel. Des. César Abreu, 2ª Câmara de Direito Civil, j. 11/07/2000; 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 206.433, Rel. Juiz Octavio Stucchi, 5ª Câmara, j. 12/02/1975. *Revista dos Tribunais*, a. 64, v. 475, p. 121-122, maio 1975; TJSP, Apelação 88.171-2, Rel. Des. Bueno Magano, 16ª Câmara Civil, j. 17/04/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 79-81, set. 1985; TJSP, Mandado de Segurança 231.990-2/4, Rel. Des. Marrey Neto, 13ª Câmara Cível, j. 01/02/1994. *Revista dos Tribunais*, a. 83, v. 705, p. 117-122, jul. 1994; TJSP, Agravo de Instrumento 115.133-4/5, Rel. Des. Fonseca Tavares, 4ª Câmara, j. 24/06/1999. *Revista dos Tribunais*, a. 88, v. 768, p. 213-216, out. 1999; TJSP, Apelação Cível 9090675-27.1998.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Stroppa, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 17/10/2000; TJSP, Apelação 9060859-14.2009.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 17/05/2012 (no qual se entendeu que, como a exclusão extrajudicial operou-se antes da entrada do Código Civil, a ausência da *affectio societatis* foi suficiente para ensejar a exclusão do sócio, pois somente com o art. 1.085 do CC é que se passou a exigir falta grave, ou seja: somente com a entrada do Código Civil de 2002 é que o desaparecimento da *affectio societatis* não mais seria causa de exclusão de sócio).

⁴²² Na Itália, ao se comentar o art. 2.286 do *Codice Civile*, encontramos referência de que, nas sociedades de pessoas (entre as quais não se encontra a sociedade limitada), a quebra da *affectio societatis*, estritamente relacionada à quebra dos deveres de fidelidade e colaboração, seria causa de exclusão por grave descumprimento de obrigações sociais. Da mesma forma, entende-se que o sócio briguento que perturba o desenvolvimento regular da vida social (descumprindo com seu dever de honestidade e colaboração) e a dissensão insuperável entre os sócios, quando for causada por um ou alguns, daria ensejo à exclusão deste(s) (por outro lado, o dissídio insuperável entre todos os sócios seria causa de dissolução total da sociedade) (cf. FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 20-21; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 53-56, 62-64, 79 – inclusive fazendo referência a precedentes judiciais). Em Portugal, também há quem sustente que o sócio que provoca desavenças pode ser afastado (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 80, 179 ss, 288). Na Alemanha, há referência de que a destruição (quebra) da confiança entre os sócios é causa que pode ensejar a exclusão de sócio na sociedade limitada (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 764; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438), como também na Argentina (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 154-155).

autoriza os sócios majoritários a excluir o sócio minoritário da sociedade, independentemente do cometimento ou não de falta grave.

(...)

A saída do sócio pode se dar, inclusive, sem seu consentimento, desde que assim concorde a maioria dos sócios, conforme, aliás, prevê o art. 1033, III, do CC.

(...)

Desta forma, sendo a autora detentora de 90% das quotas sociais e considerando que o réu não nega a existência de conflitos entre as partes, gerados pelo término da relação amorosa havida entre ambos, narrando ambos situações que fazem presumir o desaparecimento da *affectio societatis*, o pedido comporta acolhimento para excluir o sócio minoritário, determinando a apuração de haveres na proporção das quotas de sua propriedade, fixado o prazo de 6 meses para a alteração do contrato social. (TJSP, Apelação 0011994-06.2008.8.26.0047, Rel. Des. Paulo Alcides Amaral Salles, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 06/10/2011)⁴²³.

A “*affectio societatis* foi elevada a requisito fático permanente, necessário para a própria preservação da existência da sociedade, ou ao menos para a manutenção de um determinado quadro de sócios.”⁴²⁴

E, como muito bem anotou Daniel Vio, a forma como a noção de quebra da *affectio societatis* foi e continua sendo muitas vezes aplicada pela doutrina e jurisprudência também representa um grande obstáculo para a investigação de condutas concretas lesivas dos sócios para com a sociedade⁴²⁵. Assim, em diversos julgados, evitou-se apreciar a conduta faltosa ou permitir uma adequada produção de provas. Mas outra coisa não se poderia esperar: em se aceitando que o consenso é requisito para a própria existência da sociedade e que, então, a consequência natural da sua falta daquele é a dissolução do ente coletivo, ou ao menos sua resolução em relação a um sócio, acaba por se entender desnecessário apurar qualquer outro elemento além da própria existência de algum desentendimento⁴²⁶.

Mas nós não conseguimos vislumbrar a quebra da *affectio societatis* como fundamento da exclusão de sócio, visto que prestigiaria a potestatividade da forma mais

⁴²³ Em sentido quase idêntico: TJSC, Apelação 2003.006.249-1, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 10/11/2005; TJRJ, Apelação Cível 2006.001.18295, Rel. Des. Mario Robert Mannheimer, 16ª Câmara Cível, j. 13/02/2007; TJRJ, Apelação 1997.001.03136, Rel. Des. Nilson de Castro Dião, 9ª Câmara Cível, j. 06/08/1997. E assim defendendo: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 269.

⁴²⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 131.

⁴²⁵ Nesse sentido, por exemplo, o STJ (em precedente lembrado por Daniel Vio), no REsp 7.183/AM (Rel. Min. Monteiro de Barros, 4ª Turma, j. 13/08/1991) assim julgou: “Também irrelevante neste aspecto a asserção produzida pelo recorrente no sentido de a ré, ora recorrida, não se desincumbiu do ônus de evidenciar a justa causa para a despedida. Era suficiente, como referido, a desavença entre os sócios (...).”

⁴²⁶ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 132.

pura. Seguimos, em nosso entender, a melhor doutrina⁴²⁷ e jurisprudência⁴²⁸ que assim também não permitem – e foi justamente neste sentido que caminhou o Enunciado 67 da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal/CJF⁴²⁹, bem como o Enunciado 23 da Jornada Paulista de Direito Comercial⁴³⁰.

⁴²⁷ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 189-190; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 127-128; BARBOSA. Dissolução parcial, recesso e exclusão de sócios, cit., p. 357-359; BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 232; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 162; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio Societatis*”, cit., p. 27-68; FINKELSTEIN. Jurisprudência comentada e anotada, cit., p. 542 (que fala que o regime anterior ao Código Civil de 2002 admitia a exclusão por quebra da *affectio societatis*); GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 144, 441-442; TELLES. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares, cit., p. 397; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 95, 364; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 154-155 (pese embora, à p. 531, dê a entender de modo contrário); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 127 ss. No mesmo sentido, não pode a quebra da *affectio societatis* ser levantada como justa causa para o exercício do direito de retirada nas sociedades a prazo determinado, nos termos do art. 1.029, parágrafo único, do Código Civil (como leciona, por exemplo, MARQUES. *O direito de retirada de sócios de sociedade simples e sociedade limitada*, cit., p. 66-69).

⁴²⁸ Nesse sentido, v.g.: STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011; STJ, REsp 1.129.222/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 28/06/2011; TJDFT, Apelação Cível 2001011080685-9, Rel. Des. Waldir Leoncio Lopes Junior, 2ª Turma Cível, j. 18/04/2005; TJDFT, Embargos Infringentes na Apelação Cível 2000.01.1.026881-0, Rel. Des. José Divino de Oliveira, 1ª Câmara Cível, j. 24/09/2003; TJMG, Apelação Cível 1.0024.04.197839-6/001(1), Rel. Des. Nilo Lacerda, 12ª Câmara Cível, j. 19/09/2007; TJMG, Apelação Cível 1.0382.07.069826-3/003, Rel. Des. José Flávio de Almeida, 12ª Câmara Cível, j. 02/02/2011. *Revista dos Tribunais*, a. 100, v. 907, p. 999-1004, maio/2011; TJMG, Apelação Cível 1.0686.07.205394-1/007, Rel. Des. Geraldo Augusto, 1ª Câmara Cível, j. 13/04/2010; TJPR, Apelação Cível 404.136-9, Rel. Des. Renato Braga Bettega, 18ª Câmara Cível, j. 25/06/2008; TJRJ, Apelação 1991.001.00035, Rel. Des. Barbosa Moreira, 5ª Câmara Cível, j. 26/02/1991; TJRS, Agravo de Instrumento 70023269012, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 23/04/2008; TJSP, Apelação 90.908, Rel. Des. Vieira de Souza, 9ª Câmara Civil, j. 16/05/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 85-88, set. 1985; TJSP, Apelação Cível com Revisão 267.258-4/0-00, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 08/03/2007. *Revista dos Tribunais*, a. 96, v. 861, p. 165-169, jul. 2007; TJSP, ACi 401.757.4/2-0, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 10/07/2008; TJSP, Apelação 9159343-69.2006.8.26.0000, Rel. Des. Jesus Lofrano, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 24/11/2011; TJSP, Apelação 0002402-02.2009.8.26.0564, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2011 (muito embora a sentença de primeiro grau, ratificada pelo TJSP, afirme que a quebra da *affectio societatis* poderia ensejar a dissolução parcial da sociedade com base no art. 1.085 do CC, mas não no art. 1.030); TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012; TJSP, Agravo de Instrumento 0082429-10.2012.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 26/06/2012; TJSP, Apelação 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013 (afirmando que o Código Civil de 2002 alterou o regime anterior, não mais se contentando com a mera alegação de quebra da *affectio societatis*); TJSP, Apelação Cível 597.668-4/2, Rel. Des. Sousa Lima, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 03/12/2008 (aduzindo que o regime do novo Código Civil alterou o regime anterior, quando seria possível a exclusão com base na “simples quebra da *affectio societatis*”); TJSP, Embargos Infringentes 0025880-63.2010.8.26.0577/50000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/10/2012 (também afirmando que o regime do Código Civil alterou o regime anterior, época em que seria autorizada a exclusão com base na “fórmula indeterminada do desaparecimento da *affectio societatis*”).

⁴²⁹ “Arts. 1.085, 1.030 e 1.033, III: A quebra do *affectio societatis* não é causa para a exclusão do sócio minoritário, mas apenas para dissolução (parcial) da sociedade.” Todavia, infelizmente, tal Enunciado faz referência à quebra da *affectio societatis* como causa de dissolução parcial da sociedade...

⁴³⁰ “O desaparecimento da *affectio societatis*, por si só, não é fundamento para a exclusão de sócio.” (INSTITUTO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. *Enunciados da Jornada Paulista de Direito Comercial*, cit.).

A expressão *affectio societatis* possui origem no direito romano, mais especificamente em famoso texto de Ulpiano (D. 50, 17, 2, 31)⁴³¹. É importante dizer que, aqui, a *affectio societatis* (*affectione societatis*) não surge como elemento próprio e exclusivo das sociedades, mas como elemento distintivo em relação à comunhão ou condomínio. Não se pode, dessa forma, tomar a expressão, no contexto da sentença de Ulpiano, por mais do que ela realmente manifesta. Em se apresentando a *affectio societatis* como componente diferenciador em relação à comunhão, isso não significa que ela só existia no contrato de sociedade, mas pelo contrário: as fontes empregam o mesmo termo (*affectio*) em matéria de matrimônio (*affectio maritalis*) e de posse (*affectio tenendi*)⁴³². Assim, a *affectio* é um *consensus* prolongado no tempo, é a perseverança no mesmo acordo de vontades⁴³³.

Sem dúvida, esse estado de ânimo continuativo diz respeito a todos os elementos do contrato social, notadamente à pessoa dos sócios, ao objeto

⁴³¹ “*Ut sit pro socio actio, societatem intercedere oportet; nec enim sufficit, rem esse communem, nisi societas intercedat. Communiter autem res agi potest etiam citra societatem, ut puta quum non affectione societatis incidimus in communionem, ut evenit in re duobus legata, item si a duobus simul empti res sit, aut si hereditas vel donatio communiter nobis obvenit, aut si a duobus separatim emimus partes eorum, non socii futuri*” (“Para que haja a *actio pro socio* , é preciso que haja sociedade; porque não basta que uma coisa seja comum, se não houve sociedade. Mas pode se fazer em comum alguma coisa também fora da sociedade, como, por exemplo, quando concorremos em comunhão não por afeição de sociedade, como sucede com a coisa legada a duas pessoas, e também se uma coisa foi comprada por dois simultaneamente, ou se nos coube em comum uma herança, ou uma doação, ou se de dois compramos separadamente as suas partes, não para ser sócios”) (cf. FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio Societatis*”, cit., p. 29-30). Existe, é importante dizer, discussão sobre se as palavras *non affectione societatis* seriam do texto de Ulpiano ou se foram interpoladas (ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *La società in diritto romano*. Reimpr. da 1ª ed. de 1965. Napoli: Jovene Editore, 2006, p. 50-51, 68-70; SCHULZ, Fritz. *Derecho romano clásico*. Trad. de José Santa Cruz Teigeiro. Barcelona: Bosch, 1960, p. 525; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio Societatis*”, cit., p. 30 nota de rodapé).

⁴³² COMPARATO. Restrições à circulação de ações em companhia fechada: “nova et vetera”, cit., p. 68-69; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 132; COMPARATO; SALOMÃO FILHO. *O poder de controle na sociedade anônima*, cit., p. 156-157; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio Societatis*”, cit., p. 30-31; ARANGIO-RUIZ. *La società in diritto romano*, cit., p. 66-68; MARRONE, Matteo. *Instituzioni di diritto romano*. 3 ed. Palermo: Palumbo, 2006, p. 474.

⁴³³ FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio Societatis*”, cit., p. 30. O consentimento deve ser constante e perdurar no tempo; e, justamente por isso, é que se fala em *affectio* ou *animus societatis* ou *contrahende societatis* e de *habere tractatum* (IGLESIAS, Juan. *Derecho romano*. 15 ed. Barcelona: Ariel, 2007, p. 268). O acordo de vontades para a constituição da *societas* tem uma característica especial: *deve ser contínuo, constante, duradouro* , como esclarece Gaio: “*A sociedade permanece enquanto os sócios mantiverem este acordo*” (G. 3, 151: “*Manet autem societas eo usque, donec in eodem sensu perseverant*”); mais tarde, uma *constitutio* de Diocleciano repetiu esta ideia: “*A sociedade dura enquanto perseverar integralmente o consentimento das partes*” (C. 4, 37, 5: “*Tamdiu societas durat, quamdiu consensus partium integer perseverat*”). Esta noção, que a expressão *affectio* (ou *animus*) *societatis* manifesta, explica que, na *societas* , o desaparecimento da intenção de constituir e manter a sociedade conduzia à sua extinção (G. 3, 151; C. 4, 37, 5). “*A sociedade baseia-se no consenso permanente e subsiste apenas pelo período em que os sócios mantiverem essa vontade comum* (G. 3, 151).” (KASER, Max. *Direito privado romano*. Trad. de Samuel Rodrigues e Ferdinand Hämmerle. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999, p. 256; ver, também: FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio Societatis*”, cit., p. 31, nota de rodapé).

e ao objetivo comum. No Direito romano clássico, não é uma única vez e para sempre que os sócios manifestam o seu consentimento em permanecer *naquela* sociedade; é continuamente e todos os dias, de tal maneira que, cessando a *affectio* rompe-se, *ipso facto*, o vínculo contratual que os une⁴³⁴.

Portanto, na origem, não surgiu a *affectio societatis* como elemento constitutivo do contrato de sociedade, mas sim como um componente a distinguir a sociedade da comunhão, especialmente do *consortium inter fratres* ou *consortium ercto non cito* (que é a mais antiga forma de comunhão involuntária ou acidental entre herdeiros, a comunhão universal de bens entre os *fili familias*, que era formada com a morte do *pater familias*)⁴³⁵ (e, ainda, é importante salientar que isso não significa dizer que não existam outras diferenças). E, para Fábio Konder Comparato, a noção de *affectio societatis* como estado de ânimo continuativo não serve nem para diferenciar a sociedade da comunhão:

Ora, a *affectio societatis* assim interpretada em nada diferencia, em nosso entender, a sociedade (pelo menos a regulada no Código Civil) da comunhão. Não constitui, com efeito, princípio jurídico, que a todo tempo é lícito ao condômino provocar a divisão da coisa comum (Código Civil de 2002, art. 1.320), da mesma forma que ‘Dissolve-se a sociedade quando ocorrer: III – a deliberação dos sócios, por maioria absoluta, na sociedade de prazo indeterminado (Código Civil de 2002, art. 1.033, III)’⁴³⁶

Vislumbra-se, portanto, que a noção de *affectio societatis* existente em torno da *societas* romana era extremamente diferente da que muitas vezes é empregada no Brasil⁴³⁷. Como bem explicou Fábio Konder Comparato, a *affectio societatis* foi tomada, por parte da doutrina, como elemento diferenciador do contrato de sociedade, acabando por embaralhar a questão; a *affectio societatis* confundir-se-ia com os outros elementos do contrato de sociedade, quais sejam, a contribuição dos sócios com esforços ou recursos para a obtenção de determinado resultado, com o objetivo de partilhar os lucros ou

⁴³⁴ COMPARATO. Restrições à circulação de ações em companhia fechada: “nova et vetera”, cit., p. 69.

⁴³⁵ FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit., p. 30-31; COMPARATO; SALOMÃO FILHO. *O poder de controle na sociedade anônima*, cit., p. 156-157. Neste sentido, por exemplo, Ebert Chamoun leciona que o fim lícito e a intenção de formar a sociedade (*affectus societatis* ou *animus coendae societatis*) distinguiria a sociedade da comunhão (CHAMOUN, Ebert. *Instituições de direito romano*. 3 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1957, p. 383).

⁴³⁶ COMPARATO; SALOMÃO FILHO. *O poder de controle na sociedade anônima*, cit., p. 157; compartilhando de tal entendimento, apesar de reconhecerem que, de todas as aplicações modernas da noção de *affectio societatis*, esta seria a menos criticável, ver FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit., p. 60-61.

⁴³⁷ Sobre o tema, ver FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit.

perdas⁴³⁸. Nesse sentido, a noção de *affectio societatis* está longe de ser elemento essencial (ou acidental...) ou constitutivo de qualquer sociedade; os elementos do contrato de sociedade são os referidos no art. 981 do Código Civil. Ainda: se é vontade, ainda que continuada, não possui nada de diferente em relação à vontade manifestada para a formação de qualquer outro negócio jurídico⁴³⁹, além de não ser elemento necessário e indispensável à sobrevivência da sociedade (como não o é em qualquer outro contrato que não admita a denúncia vazia)⁴⁴⁰ e, então, não pode nem servir como limite ou elemento de determinação dos deveres dos sócios⁴⁴¹. Mais: se é elemento central da própria noção de sociedade, como explicar a possibilidade de sociedades unipessoais⁴⁴² e sociedades criadas por lei?

Na verdade, a *affectio societatis* está muito mais próximo de ser uma mera descrição sociológica do fenômeno societário⁴⁴³.

Portanto, não pode ser fundamento para a exclusão de sócio – ou algum outro instituto, como o direito de retirada.

E, em assim sendo, a quebra da *affectio societatis* (ou a desinteligência entre os sócios) não pode ser tida como falta grave a ensejar a exclusão de sócio, porque: (i) a *affectio societatis*, como visto, não é elemento do contrato social; (ii) não se sabe o que é grave desinteligência entre os sócios a ensejar a quebra da *affectio societatis*, tendo em vista a enorme carga de subjetivismo (*affectio societatis* é um conceito equívoco)⁴⁴⁴; (iii)

⁴³⁸ COMPARATO. Restrições à circulação de ações em companhia fechada: “nova et vetera”, cit., p. 68-69; FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit., p. 30.

⁴³⁹ BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 269-271. E, aqui, interessantes são as palavras de Cunha Peixoto: “Não nos parece de utilidade a invocação da *affectio societatis* para diferenciar este contrato dos demais, pois, consoante a explanação de seus partidários, ou a idéia se nos apresenta pouco clara, ou confunde-se com os mesmos elementos existentes em outros contratos, como o consentimento, o espírito de colaboração e a participação dos lucros, base de vários outros contratos.” (PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 72). No mesmo sentido: CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 22-23.

⁴⁴⁰ BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 271.

⁴⁴¹ Por tudo, ver: FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit., p. 34-42.

⁴⁴² Mesmo quem defende a existência da *affectio societatis* em todas as sociedades reconhece que tal elemento não é encontrado nas sociedades unipessoais (cf. LEITE JUNIOR. *Affectio societatis*, cit., p. 245). Mais um indício de que a *affectio societatis* não é elemento essencial (ou acidental) ou constitutivo de qualquer sociedade...

⁴⁴³ WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht* I, cit., p. 8-9. Ver, também: FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit., p. 42 (“Pelo exposto, parece possível concluir – juntamente com Maurice Cozian e Alain Viandier – ser ‘a *affectio societatis* mais um sentimento que um conceito jurídico’, ou que o termo representa, na verdade, como observa Herbert Wiedemann, uma descrição sociológica das sociedades (*soziologischen Beschreibung der Verbände*), juridicamente compreensível, ademais, apenas com relação às sociedades de pessoas ou às associações de caráter ideal.”).

⁴⁴⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 135; FRANÇA; ADAMEK. “Affectio Societatis”, cit., p. 34 ss. Neste sentido, por exemplo, não existe lógica na

quem deve ser excluído, se ambos (ou todos) os sócios se desentenderam?⁴⁴⁵; (iv) divergências são naturais no seio social e, por isso mesmo, o direito societário possui normas de comportamento, de procedimentos e de competências/organização, como visto anteriormente: diversos são os mecanismos para a resolução de divergências, como a deliberação social de acordo com o princípio majoritário e as regras sobre conflito de interesses quando do lançamento do voto em assembleia ou reunião de sócios, sendo que ao sócio insatisfeito é viabilizado o direito de retirada e o direito de recesso⁴⁴⁶⁻⁴⁴⁷; (v) o

decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo (referida por Daniel Vio) que modificou a decisão de primeira instância que julgou pela improcedência do pedido de exclusão de sócio diante do fato de que os conflitos entre os sócios não comprometiam a condução da atividade da sociedade; o TJSP entendeu que não cabe ao Poder Judiciário avaliar se os conflitos existentes entre os sócios, cuja existência restaria comprovada nos autos, teriam ou não afetado a possibilidade de desenvolvimento da atividade da sociedade: “A esse propósito, não há como amparar o argumento posto na sentença no sentido da subsistência da harmonia social. A uma, porque essa questão tem contornos subjetivos que não podem ser superados pela decisão judicial. A duas, porque a longa tramitação da ação denota clara e continuada desarmonia. A três, porque não basta estar o autor imbuído do interesse necessário à sobrevivência da sociedade, quando o mesmo interesse não é sustentado pelos sócios detentores do capital majoritário.” (TJSP, Apelação Cível 67.448-4/9, Rel. Des. G. Pinheiro Franco, j. 02/03/1999).

⁴⁴⁵ Aqui, interessante é precedente do Tribunal de Justiça de São Paulo no qual, em sociedade composta por dois membros, um deles ingressou com ação objetivando a exclusão do outro, afirmando que este teria quebrado a *affectio societatis* (uma vez que teria praticado uma série de irregularidades, as quais, todavia, não foram provadas); o réu, por sua vez, além de contestar, reconveio, postulando a exclusão do reconvinado afirmando que este teria quebrado a *affectio societatis* (também sendo imputadas a prática de uma série de irregularidades, as quais, todavia, também não foram comprovadas). No caso, decidiu-se que o desentendimento entre os sócios não é causa para exclusão, julgando-se improcedentes tanto a ação quanto a reconvenção: ou o quotista insatisfeito deveria retirar-se da sociedade, ou deveria ser postulada a dissolução total da sociedade pela impossibilidade do preenchimento do seu fim (TJSP, Apelação Cível com Revisão 267.258-4/0-00, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 08/03/2007. *Revista dos Tribunais*, a. 96, v. 861, p. 165-169, jul. 2007: “SOCIEDADE COMERCIAL – Ação de dissolução parcial – Autor-reconvinado e réu-reconvinde pretendendo a exclusão recíproca – Inadmissibilidade – Perda da *affectio societatis* evidenciada – Inexistência, no entanto, de recíproca comprovação de má conduta perante a sociedade – Desavença entre os sócios que não está impedindo o cumprimento dos fins sociais.”). Por outro lado, em caso julgado pelo TAMG, tratando-se de situação análoga, em que existiu desentendimento entre os dois sócios na gestão da sociedade, entendeu-se que se faz necessário averiguar quem causou a quebra da *affectio societatis* e o culpado pelo comprometimento da idoneidade e saúde econômica da pessoa jurídica, o qual deve ser eliminado (TAMG, Apelação Cível 348.502-9, Rel. Juiz Jurema Brasil Martins, 3ª Câmara Cível, j. 28/11/2001); a diferença é que, neste caso, pese embora se faça referência à necessidade de se apurar quem deu causa à quebra da *affectio societatis* para que seja o quotista excluído, o Tribunal, na verdade, apurou quem praticou falta grave na gestão da sociedade (inclusive com desvio de recursos) e, então, excluiu o membro faltoso – muito embora se possa questionar se a quebra de deveres de administrador é caso que pode ensejar a exclusão de sócio.

⁴⁴⁶ “Concordar com o argumento de que a existência da sociedade está sempre sujeita à permanência de um certo sentimento de ‘*mútua estima*’ entre os sócios, significa afirmar que deve prevalecer entre estes últimos, a todo tempo, uma situação de idílio, sob pena de imediato término dos vínculos societários. Tal linha de pensamento soa totalmente inadequada. A sociedade empresária, principalmente na vigência do atual Código Civil, está dotada de diversos instrumentos criados exatamente para lidar com disputas e dirimi-las, ao mesmo tempo em que, na medida do possível, evita-se prejuízo para a consecução dos objetivos sociais. O próprio regime de deliberação não é mais do que um sistema voltado ao convívio com a discórdia e resolução ordenada desta última. Não é por outro motivo que existem regras para a convocação e condução de conchaves e critérios para superação de impasses. Ou seja, a sociedade empresária contemporânea não apenas não é estranha à existência de conflitos entre os sócios, nem se demonstra incompatível com eles, como praticamente toda a sua disciplina tem como pressuposto justamente a possibilidade constante de que o

direito societário não exige que os sócios sejam amigos; (vi) se o que permite a exclusão por falta grave é o descumprimento de algum dever do sócio para com a sociedade, não pode ser a exclusão baseada no bom ou mau relacionamento existente entre os sócios⁴⁴⁸; (vii) possibilitar a exclusão de sócio por quebra da *affectio societatis* cria verdadeira cláusula potestativa a permitir a exclusão arbitrária (imotivada, injustificada, infundada, por simples vontade ou capricho, sem a existência de falta grave), pois a mera alegação de desentendimento pode ensejar a exclusão⁴⁴⁹; (viii) como é possível contestar uma ação

consenso venha a faltar.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 133-134). E Fábio Konder Comparato, comentando precedente judicial, assim afirma: “Nesse mesmo acórdão do 1º Tribunal de Alçada Civil, que foi publicado na RT 451/151, diz-se que a exclusão se justificava em virtude de divergências no tocante à administração da sociedade. Ou seja, ela permite a mais tênue justificativa, a mais ampla possibilidade de exclusão, porque é óbvio que ninguém vai se lançar a uma decisão dessa natureza se não houver divergência, e divergência na administração é algo que ocorre com excessiva frequência e que, certamente, não pode fundamentar soluções extremas se a legislação contempla outros remédios mais adequados.” (COMPARATO. *Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 42-43).

⁴⁴⁷ Afirmando que, existindo desinteligência ou desentendimentos entre os sócios, sem que algum tenha cometido falta grave a ensejar a exclusão, o quotista incomodado pode, a qualquer momento, se retirar da sociedade, ver: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 364; TJMG, Apelação Cível 1.0024.04.197839-6/001(1), Rel. Des. Nilo Lacerda, 12ª Câmara Cível, j. 19/09/2007; TJMG, Apelação Cível 1.0686.07.205394-1/007, Rel. Des. Geraldo Augusto, 1ª Câmara Cível, j. 13/04/2010; TJMG, Apelação Cível 1.0382.07.069826-3/003, Rel. Des. José Flávio de Almeida, 12ª Câmara Cível, j. 02/02/2011. *Revista dos Tribunais*, a. 100, v. 907, p. 999-1004, maio/2011; TJSP, Apelação Cível com Revisão 267.258-4/0-00, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 08/03/2007. *Revista dos Tribunais*, a. 96, v. 861, p. 165-169, jul. 2007; TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012.

⁴⁴⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 135: “(...) tal visão é estruturalmente incompatível com a noção prevalentemente aceita de que a sociedade é um contrato plurilateral. Efetivamente, não são as vicissitudes verificadas nos vínculos bilaterais entre os próprios sócios que podem ensejar a aplicação do remédio da exclusão, mas sim aquelas presentes na relação entre o sócio e a sociedade.” E, à p. 137, assim assevera: “Expulsar um dos sócios e promover uma parcial descapitalização da sociedade – como resultado do pagamento dos haveres do excluído – em função de uma questão estritamente privada e bilateral entre dois sócios, que não tenha um impacto direto sobre as atividades sociais, seria efetivamente contrário ao princípio da preservação da empresa. Por outro lado, exatamente porque as relações sócio-sócio e sócio-sociedade situam-se em planos diversos, é absolutamente evidente que, sendo ou não aplicável o remédio da exclusão, o sócio agressor ou infrator responderá sempre perante sua vítima pelos danos causados.”

⁴⁴⁹ Entendendo que a quebra da *affectio societatis* como causa de exclusão é aproximar a exclusão de uma prerrogativa meramente potestativa, permitindo a exclusão imotivada, ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 132, 137, 217. E, à p. 131, assim se manifesta: “Como resultado, atribuiu-se a cada um dos sócios um perene direito potestativo de decretar o fim do vínculo societário, ao simplesmente declarar inexistente o consenso que originalmente levou os consócios a constituírem a sociedade. Dessa maneira, em nosso ordenamento, aproximou-se em termos práticos o contrato de sociedade a negócios jurídicos sujeitos à vontade continuativa de todas as partes, tal como o mandato – no qual prevalece a presunção de gratuidade – ou mesmo a instituições nas quais o aspecto moral e afetivo sobrepuja o patrimonial, tal como, por exemplo, o casamento e a união estável.” Ver, também: FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 40, 51; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 441-442. E tanto isso é verdade que, por exemplo, no regime anterior, defendia-se a possibilidade de dissolução parcial *stricto sensu* da sociedade com base no art. 335, 5, do Código Comercial de 1850 com a simples alegação de desinteligência ou quebra da *affectio societatis* entre os sócios, o que era reconhecidamente equiparado à denúncia vazia ou imotivada do contrato social, i.e., verdadeiro direito

judicial de exclusão ou uma deliberação de exclusão extrajudicial baseada na quebra da *affectio societatis*?; (ix) se eventual desentendimento entre os sócios chega a paralisar a vida social e coloca em risco o preenchimento do fim social, deveríamos estar falando de dissolução total do ente coletivo, nos exatos termos do art. 1.034, II, do Código Civil (e art. 206, II, 'b', da Lei das S.A.) (podendo, eventualmente, ser transformada em dissolução parcial *stricto sensu* mediante o rompimento do vínculo social de algum ou alguns dos sócios, preservando-se a sociedade em relação aos remanescentes)⁴⁵⁰.

Mais: aceitar a desinteligência entre os sócios como causa de exclusão é, então, nunca julgar improcedente uma ação de exclusão ou nunca invalidar uma deliberação que excluiu extrajudicialmente um integrante porque não se pode negar que, em qualquer caso de exclusão, abusivas ou não, há desinteligência entre os sócios. Aceitar a exclusão de

potestativo de retirada; neste sentido, entre outros, assim defende Celso Barbi Filho em diversas passagens de sua obra (como à p. 250-251) (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit.).

⁴⁵⁰ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 307: “Embora no direito societário brasileiro não se tenha expressamente previsto a desinteligência grave entre os sócios (*mésintelligence* ou *mésentente des associés*) ou a impossibilidade de funcionamento ou a continuada inatividade da assembléia geral como causas de dissolução total, entende-se que essas hipóteses enquadram-se na cláusula geral de impossibilidade ou inexecutabilidade do fim ou finalidade social.” E Rubens Requião também aponta a desinteligência entre os sócios que impossibilite a sociedade de atingir o seu fim social como causa de dissolução total (REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 260-261). Sobre o tema, ver, também: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 152-153; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 173-174; CAMPINHO, Sérgio. A dissolução da sociedade anônima por impossibilidade de preenchimento de seu fim. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro*, n. 3, p. 85-90, 1995, p. 87; COMPARATO, Fábio Konder. Reflexões sobre a dissolução judicial de sociedade anônima por impossibilidade de preenchimento do fim social. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 23, n. 96, p. 67-72, out./dez. 1994, p. 70-72; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 73; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 33, 65, 95; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 822 ss; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 2, cit., p. 39-41; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 376-377; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 155; ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 225-227. Ver, também: TJSP, Apelação 29.958, Rel. Des. H. da Silva Lima, 4ª Câmara Cível, j. 24/10/1946. *Revista dos Tribunais*, a. 36, v. 165, p. 333-340, jan. 1947; TJSP, Apelação Cível com Revisão 267.258-4/0-00, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 08/03/2007. *Revista dos Tribunais*, a. 96, v. 861, p. 165-169, jul. 2007. No mesmo sentido caminha o entendimento do Min. Luís Felipe Salomão, do STJ, em seu voto no REsp 683126/DF (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, j. 05/05/2009); todavia, não compactuamos com seu posicionamento quando diz que, em tal hipótese de dissolução total ou parcial, teríamos uma exclusão sem justa causa, pois não compreendemos tratar-se de exclusão. Também trabalhando o tema: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 181 ss, nota de rodapé. Todavia, importantes são as palavras de Brunello Acquas, ao tratar a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas na Itália (art. 2.286 do *Codice Civile*): “Deve essere ribadito che il dissidio fra i soci rende impossibile il conseguimento dell’oggetto sociale, determinando lo scioglimento della società, solo se è insanabile e coinvolge l’intera compagine sociale: tale non è, pertanto, quello provocato da gravi inadempienze di un socio, che può essere convenientemente escluso dalla compagine sociale.” (ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 62).

sócio com base na quebra da *affectio societatis* é abrir mão da investigação das condutas concretas de cada um dos membros da sociedade⁴⁵¹.

Assim, muito bem salienta Daniel Vio:

Ainda que se reconheça que, em sociedades marcadas pela atuação direta de sócios (pessoas naturais) na gestão, um ambiente de animosidade extremada possa dificultar ou mesmo impossibilitar o sucesso do negócio, não é possível concordar com a idéia de que a causa *jurídica* relevante para admissão da exclusão em tais hipóteses seja o rompimento da *affectio societatis*. Em tais situações, a discórdia entre os sócios é meramente a possível causa remota – para não dizer psicológica – de violações dos deveres dos sócios, as quais – estas sim – podem ensejar a exclusão.

Não sendo possível identificar uma violação concreta, culposa ou não, dos deveres do sócio perante a sociedade, nas mais diversas modalidades que esta possa assumir (não colaboração, abuso de direito de voto ou de fiscalização, deslealdade etc.), a solução extrema da exclusão não poderá ser aplicável, ainda que reine entre os sócios clima de absoluta hostilidade⁴⁵².

Não se pode pautar a exclusão com base nas relações existentes entre os sócios. Há a necessidade de que o sócio cometa uma falta para com a sociedade, mas, além disso, tal falta deve ser grave. Logo, pouco importa o que acarretou o desentendimento entre os sócios (desde que, é claro, não caracterizado abuso): exercício do direito de fiscalização⁴⁵³, inclusive por meio do pedido judicial de exibição dos livros ou prestação de contas (o que, para muitos majoritários e administradores, é motivo de ofensa!), ainda que se justifique a tomada de tal medida com a suspeita de desvio de recursos⁴⁵⁴; ausência do sócio aos

⁴⁵¹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 47-48; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 53-54: “(...) a exclusão de sócio, por consequência, passaria a ser medida positivamente insindicação na via jurisdicional, visto que, diante da alegação feita pela maioria de que não há mais *affectio societatis* em relação a certo sócio, não teria o juiz quaisquer condições de averiguar a correção do ato, havendo, só por aí, ofensa ao princípio inscrito no art. 5º, XXXV, da CF, também aplicável às penalidades sociais, que não podem ser subtraídas do controle jurisdicional.”

⁴⁵² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 136, grifo do autor.

⁴⁵³ Cf. CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 162; 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 206.433, Rel. Juiz Octavio Stucchi, 5ª Câmara, j. 12/02/1975. *Revista dos Tribunais*, a. 64, v. 475, p. 121-122, maio 1975; TJRJ, Apelação 2000.001.13382, Rel. Des. Luiz Odilon Bandeira, 8ª Câmara Cível, j. 07/11/2000.

⁴⁵⁴ Em sentido contrário, entendendo que o ajuizamento de pedido para a exibição de livros (com o fundamento no fato de que a recusa prévia se deu com o objetivo de esconder desmandos e irregularidades) seria motivo de desinteligência entre os sócios e, então, de exclusão daquele que pede a prestação de contas, ver: TJBA, Apelação 1.182/85, Rel. Des. Cícero Dantas Britto, 3ª Câmara, j. 11/02/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 619, p. 194-202, maio 1987.

conclaves (omissão no exercício de direito de sócio)⁴⁵⁵; cobrança por maior eficiência na administração ou divergência na orientação a ser seguida na condução dos negócios, inclusive com votos divergentes em assembleias ou reuniões e mesmo que eventuais decisões não tenham sido negocialmente adequadas (uma vez que inerentes ao risco de qualquer negócio)⁴⁵⁶; pedido de devolução (eufemismo para cobrança) de valores ou bens emprestados para a sociedade⁴⁵⁷; recusa de prestar aval ou fiança a empréstimos da sociedade⁴⁵⁸; inadimplemento de contrato (de compra e venda, empréstimo ou seja lá qual for) mantido entre os sócios; promoção de ação judicial para a defesa de direito lesado ou ameaçado pela sociedade e/ou demais integrantes (como é o caso das ações que objetivam invalidar deliberações sociais, ainda mais quando julgadas procedentes)⁴⁵⁹; divergências sobre a continuidade do empreendimento⁴⁶⁰; denúncia de irregularidades⁴⁶¹; divergência

⁴⁵⁵ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 262-263; TJRS, Agravo de Instrumento 70023269012, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 23/04/2008. Leonardo Beraldo entende que a ausência injustificada de sócio, dependendo das circunstâncias e das consequências para a sociedade, pode ensejar a sua exclusão; por outro lado, chega a sustentar que a ausência por período razoável de tempo poderia motivar a exclusão do membro, ainda que a ausência não tenha sido declarada judicialmente (Código Civil, arts. 22 a 39) (cf. BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 203-204), com o que não podemos concordar: ou a ausência é abusiva, podendo, então, ensejar a exclusão por quebra do dever de lealdade, ou a ausência é reconhecida judicialmente e, então, as consequências serão idênticas ao do sócio falecido (CC, art. 1.028). Ainda, na Itália, admite-se que a ausência injustificada a deliberações assembleares essenciais (como o conclave que delibera sobre o balanço) ou a repetida ausência sejam previstas, no contrato social da sociedade limitada, como causas a ensejar a exclusão de sócio, o que foi ratificado pela jurisprudência (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236-237).

⁴⁵⁶ Cf. BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 205; TJSP, Apelação 9159343-69.2006.8.26.0000, Rel. Des. Jesus Lofrano, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 24/11/2011; TJSP, Apelação 0002402-02.2009.8.26.0564, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2011.

⁴⁵⁷ TJSP, Apelação Cível 125.515-2, Rel. Des. Carlos Ortiz, 12ª Câmara Cível, j. 15/12/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 626, p. 81-84, dez. 1987 (tratando-se de execução promovida por associado, no âmbito de associação).

⁴⁵⁸ Como já vimos, na Itália, ao se analisar o art. 2.286 do *Codice Civile*, que regula a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas, há quem entenda (inclusive existindo precedentes judiciais) como grave inadimplemento do dever de colaboração e atentado à *affectio societatis* a recusa sem motivos a prestar (ou renovar) fiança ao ente coletivo (apesar de existir precedente judicial entendendo que tal conduta é hipótese de exclusão somente se a obrigação decorre do contrato social ou de uma deliberação social) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 59-61; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 20-21).

⁴⁵⁹ Cf. TOMASETTI JUNIOR; LOPES. *Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit. Ainda: na Itália, precedente judicial considerou ilícita a cláusula que previa a exclusão de sócio na sociedade limitada (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) que promova ação judicial ou outro procedimento extrajudicial (pessoalmente ou como administrador de outra sociedade) contra a sociedade com o objetivo de reparação de danos ou obter vantagens injustificadas; entendeu-se que não se pode, ainda que por via transversa, restringir o direito de ação de quem quer que seja (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 237-238; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168).

⁴⁶⁰ TJDF, Embargos Infringentes na Apelação Cível 2000.01.1.026881-0, Rel. Des. José Divino de Oliveira, 1ª Câmara Cível, j. 24/09/2003 (em julgado mantido pelo STJ – o qual não conheceu do Recurso Especial: REsp 683126/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, j. 05/05/2009).

sobre alteração contratual⁴⁶²; discussões acaloradas sobre os rumos da sociedade e a não aceitação de novos sócios⁴⁶³; não assinatura de cartões bancários, quando tal conduta é de competência dos administradores e o sócio que se recusa a assinar não exerce qualquer cargo de gestão⁴⁶⁴; separação dos cônjuges que são os únicos sócios da sociedade⁴⁶⁵; adultério de um dos sócios com a esposa de outro⁴⁶⁶; existência de guerra entre os países de origem dos sócios⁴⁶⁷; comportamento impróprio perante funcionários e/ou clientes⁴⁶⁸; discussões, promoção de ações judiciais e representação criminal contra outros membros

⁴⁶¹ TJSP, Apelação Cível 125.515-2, Rel. Des. Carlos Ortiz, 12ª Câmara Cível, j. 15/12/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 626, p. 81-84, dez. 1987 (tratando-se de denúncia realizada ao Poder Público no âmbito de associação).

⁴⁶² Cf. BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 206; TJSP, Apelação 90.908, Rel. Des. Vieira de Souza, 9ª Câmara Civil, j. 16/05/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 85-88, set. 1985. Na Itália, ao se analisar o art. 2.286 do *Codice Civile*, que regula a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas, faz-se, inclusive, referência a decisão da *Corte d'Appello di Milano*, de 15/11/1996, em que se decidiu que a recusa em consentir, em uma sociedade de pessoas, com a alteração contratual não caracteriza grave inadimplemento das obrigações sociais que venha a legitimar a exclusão de sócio, mas sim um caso de dissolução da sociedade diante da divergência inconciliável entre os membros do ente coletivo (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 61). Em sentido contrário: 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 206.433, Rel. Juiz Octavio Stucchi, 5ª Câmara, j. 12/02/1975. *Revista dos Tribunais*, a. 64, v. 475, p. 121-122, maio 1975: "De todos os atos compendiados na inicial, apenas assume relevância a recusa em assinar alteração do contrato social, com os evidentes embaraços à normalização jurídica da sociedade e com manifesta repercussão da esfera negocial."

⁴⁶³ Nesse sentido, bem julgou o TJSP: "Acontece que a prova oral produzida só revela que os sócios, em algumas ocasiões, mantiveram acaloradas discussões sobre problemas da empresa, entre eles o da admissão de novos sócios, que o réu não admite. É possível que, nessas discussões, algumas ofensas tivessem sido proferidas de parte a parte, mas entre isso e a chamada falta grave no cumprimento de suas obrigações, por parte do réu, vai uma longa distância. Da mesma forma, uma suposta agressão praticada pelo réu contra o primeiro autor, que nem pode ser considerada por ter ocorrido há dezoito anos atrás." "Assim, não obstante o temperamento irascível e intolerante do réu, não há prova alguma da prática de falta grave suscetível de justificar sua exclusão, como bem se concluiu na r. sentença recorrida, uma vez que, com o advento do novo Código Civil, a simples quebra da *affectio societatis* não é mais causa suficiente para a exclusão de sócio." (TJSP, Apelação Cível 597.668-4/2, Rel. Des. Sousa Lima, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 03/12/2008).

⁴⁶⁴ TJRJ, Apelação 2000.001.13382, Rel. Des. Luiz Odilon Bandeira, 8ª Câmara Cível, j. 07/11/2000.

⁴⁶⁵ De modo contrário: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 269; TJSP, Apelação 0011994-06.2008.8.26.0047, Rel. Des. Paulo Alcides Amaral Salles, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 06/10/2011; TJSC, Apelação 2003.006.249-1, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 10/11/2005; TJRJ, Apelação Cível 2006.001.18295, Rel. Des. Mario Robert Mannheimer, 16ª Câmara Cível, j. 13/02/2007; TJRJ, Apelação 1997.001.03136, Rel. Des. Nilson de Castro Dião, 9ª Câmara Cível, j. 06/08/1997.

⁴⁶⁶ Contrariamente ao nosso posicionamento: FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 25; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 221-222; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 268; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 764. Fazendo referência a caso em sociedade em nome coletivo: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.463.

⁴⁶⁷ Pensando de modo diverso: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 269.

⁴⁶⁸ Em sentido contrário: BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 204; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 565.

do ente coletivo ou seus parentes⁴⁶⁹; etc⁴⁷⁰. Enfim, o exercício regular de direito ou a proteção dos próprios interesses não pode, a princípio, ensejar a exclusão do sócio⁴⁷¹.

Nem mesmo a agressão física ou a prática de crimes contra a honra por parte de um sócio em relação a outro, em nosso entender, pode permitir a exclusão de sócio, tendo em vista que, aqui, nenhum dever de sócio para com a sociedade é descumprido; tal situação deve ser resolvida nas esferas próprias (responsabilidade civil e criminal), mas não no âmbito societário⁴⁷². Destarte, em julgado mencionado por Brunello Acquas (ao comentar

⁴⁶⁹ Cf. TJRJ, Apelação 1991.001.00035, Rel. Des. Barbosa Moreira, 5ª Câmara Cível, j. 26/02/1991. De modo contrário: TJBA, Apelação 1.182/85, Rel. Des. Cícero Dantas Britto, 3ª Câmara, j. 11/02/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 619, p. 194-202, maio 1987; TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit.

⁴⁷⁰ Observe-se que o art. 214º, nº 6, do Código das Sociedades Comerciais português dispõe que “O sócio que utilize as informações obtidas de modo a prejudicar injustamente a sociedade ou outros sócios é responsável, nos termos gerais, pelos prejuízos que lhes causar e fica sujeito a exclusão.”. E, aqui, existe interpretação restritiva quanto ao uso de informações que cause prejuízo a outro sócio, não sendo causa a ensejar a exclusão de sócio: “A interpretação do preceito, contudo, merece-nos alguns reparos. Desde logo, o elemento gramatical parece sugerir que também a utilização de informações societárias de modo a provocar prejuízos *a outros sócios* constitui fundamento de exclusão. Ora, não cremos que seja este o sentido a atribuir-lhe. A alusão do legislador aos prejuízos causados a outros sócios deve entender-se referida, unicamente, à constituição do prevaricador na *obrigação de reparar os danos causados* (‘é responsável, nos termos gerais, pelos prejuízos que lhes causar’), recorrendo, se necessário, ao expediente metodológico da *interpretação restritiva*.” “Na verdade, a atribuição à *sociedade* do direito potestativo de excluir *um sócio porque* a utilização que fez de informações relativas à vida social redundou em prejuízo injusto *de outro sócio* afigura-se-nos desadequada e desprovida de justificação. Equivaleria a conferir à sociedade o papel de árbitro numa contenda que não lhe diz respeito.” “Caso o conflito entre os sócios se repercuta no bom funcionamento da máquina societária, então – e só então – poderá ocorrer a exclusão do lesante, mas já por força da aplicação da cláusula geral do art. 242º [do Código das Sociedades Comerciais português, que permite a exclusão de sócio que tem *comportamento desleal ou gravemente perturbador do funcionamento da sociedade*] e apenas na medida em que se lhe possa dizer imputável um ‘comportamento gravemente perturbador do funcionamento da sociedade’.” (CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 213-214).

⁴⁷¹ RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438.

⁴⁷² Compartilhando de nosso entendimento: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 364: “Imagine-se que, numa partida de futebol de final de semana, dois sócios estão jogando em times adversários e, envolvidos num lance de falta, começam a discutir se houve ou não a infração. A discussão fica mais e mais acalorada, até o ponto em que ambos partem para as vias de fato, declarando recíproco ódio mortal. Neste caso, é evidente que o desentendimento gerará, temporária ou definitivamente, um sério abalo na vinculação pessoal entre os sócios, afetando a *affectio societatis*. Neste quadro, poderia um sócio exigir a saída do outro, ante a alegação de quebra da *affectio societatis* como fundamento à exclusão? Evidente que não, pois o fato que levou ao efeito do abalo nas relações interpessoais não se configura como justa causa, como conduta irregular que impeça o desenvolvimento da atividade empresarial. Se, eventualmente, um dos sócios não aceita mais conviver com o outro, deve o ofendido solicitar o seu próprio afastamento da sociedade, e não o do agora inimigo.” Contrariamente ao nosso posicionamento, ver: BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 204; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 268; REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit.; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 25. Na Alemanha, ao comentar a exclusão de sócio em sociedade em nome coletivo, Friedrich Kübler assim sustenta: “(...) los insultos, amenazas con armas de fuego, peleas o denuncias injustificadas ante la policía o la fiscalía son razón suficiente para justificar la exclusión de un socio en virtud del § 140 [do Código Comercial] o del propio contrato de sociedad (...).” (KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 170); lecionando que afirmações injustificadas e difamatórias sobre sócios (e pessoas próximas) é causa de exclusão na sociedade limitada: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 764; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438.

o art. 2.286 do *Codice Civile* italiano), muito bem andou o Tribunal de Cagliari (em decisão de 18 de abril de 2005) ao julgar improcedente o pedido de exclusão de sócio-administrador de sociedade em nome coletivo, o qual agrediu fisicamente sua sócia (que, além disso, era filha do agressor e dependente da sociedade): no caso, o Tribunal entendeu que, ainda que grave, o fato não era empecilho à continuidade das atividades sociais (seria um episódio entre dois sócios, não dizendo respeito diretamente ao objeto social); mais: no referido caso, nem mesmo o impedimento a que a consócia ingressasse na sociedade foi motivo para a exclusão do sócio-administrador, uma vez que aquela não prestava serviços ao ente coletivo. De qualquer forma, o comercialista italiano, no caso, referindo-se à noção de *affectio societatis*, entendeu que a decisão foi incorreta pois o Poder Judiciário deveria ter afastado o sócio que destruiu a harmonia entre os membros da sociedade⁴⁷³.

Ora, a exclusão de sócio com base na quebra da *affectio societatis* não pode prevalecer. Mesmo porque é incentivar que os sócios que desejam excluir um membro sem justa causa instiguem disputas para que promovam, posteriormente, o afastamento do sócio indesejado⁴⁷⁴, é promover a submissão da minoria aos abusos da maioria⁴⁷⁵. Viabilizar a exclusão de sócio por quebra da *affectio societatis* é, como já dito anteriormente, permitir a exclusão imotivada, sem a existência de falta grave:

Em resumo, a grave desinteligência com os demais consócios pode motivar – e, normalmente, motiva – um sócio a não cumprir com suas obrigações perante a sociedade, mas não poderá, por si e em si, constituir razão juridicamente relevante de sua expulsão do quadro de sócios. Nesse sentido, não se pode incluir o rompimento da *affectio societatis* no rol de causas que ensejam a aplicação do remédio da exclusão de sócios. Como já alertava Dalmartello, tomar o rompimento do consenso como uma

⁴⁷³ ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 54-55. Corroborando as críticas de Brunello Acquas, assim se manifesta Daniel Vio (ao comentar o mesmo caso em edição anterior do livro de Brunello Acquas): “No caso descrito, tratando-se de sociedade em nome coletivo dotada de gestão familiar – com presumível intervenção direta dos sócios em suas atividades cotidianas –, pode-se concordar com as críticas do estudioso italiano ao julgado, mas não com os fundamentos por ele levantados. O sócio agressor deveria, de fato, ser excluído em tal hipótese, mas não em função da quebra da *affectio societatis* ou por agir como um *socio rixosus* e sim por ter prejudicado o desenvolvimento das atividades da sociedade, em clara violação do seu dever de colaboração. Ou seja, a exclusão seria aplicável ainda que a agressão fosse direcionada a um cliente, empregado ou fornecedor da sociedade, mas não seria automaticamente cabível na hipótese em que a vítima fosse um sócio meramente prestador de capital, completamente afastado da administração.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 136).

⁴⁷⁴ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 135.

⁴⁷⁵ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 441-442. Nesse sentido, lembramos de parecer exarado em contexto de exclusão extrajudicial de sócio que se deu em represália à promoção de ação objetivando desconstituir deliberação social – e que foi julgada procedente –, bem como à promoção de ações penais contra os membros do ente coletivo (TOMASETTI JUNIOR; LOPES. *Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit.).

causa de exclusão implica, em última análise, admitir a exclusão *ad nutum* e, por consequência, renunciar ao requisito da justa causa. Nestes termos, a doutrina do rompimento da *affectio societatis* representa a própria antítese do conceito de justa causa.⁴⁷⁶

No limite, a própria lógica funcional do sistema societário restaria desvirtuada.

Além de todo o exposto, devemos ressaltar que a noção de *affectio societatis* é um conceito em desuso que não é utilizado em praticamente nenhum país, com exceção, basicamente, da França⁴⁷⁷. Todavia, mesmo lá a exclusão de sócio possui contornos restritos:

Convém recordar que, precisamente na França, onde a doutrina moderna da *affectio societatis* foi desenvolvida e consolidada, formou-se e ainda prevalece uma visão extremamente conservadora a respeito da possibilidade da exclusão de sócios, diametralmente contrária à forma de aplicação do instituto no Brasil. Conforme registrou Bernard Caillaud, mesmo na hipótese de pedido de dissolução antecipada da sociedade por prazo determinado, nos termos do artigo 1.871 do *Code Civil*, a jurisprudência francesa demonstra cautela em relação a alegações baseadas na existência de graves conflitos entre os sócios, recusando-se a decretar a dissolução sempre que não se demonstre que tal desinteligência seja capaz de levar a sociedade à efetiva paralisia⁴⁷⁸.

Por todo o exposto, a *affectio societatis* pode ser vista, no máximo, como consequência de um evento que, este sim, pode restar considerado como falta grave e legitimador da exclusão (sendo que, de qualquer forma, é necessário que seja demonstrada a origem e o descumprimento de um dever de sócio apto a ensejar o seu desligamento)⁴⁷⁹.

⁴⁷⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 137. Ver, também: DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 89.

⁴⁷⁷ Neste sentido, ver: FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio Societatis*”, cit., p. 31-33; e apresentando um vasto panorama do assunto nos mais diversos países (França, Itália, Espanha, Brasil e Argentina), ver FARGOSI. *La “affectio societatis”*, cit.

⁴⁷⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 134.

⁴⁷⁹ Cf. FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 55-56; ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 189-190; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 364, 369; STJ, REsp 1.129.222/PR, Rel. Min. Nancy Andrigli, 3ª Turma, j. 28/06/2011 (“Para exclusão judicial de sócio, não basta a alegação de quebra da *affectio societatis*, mas a demonstração de justa causa, ou seja, dos motivos que ocasionaram essa quebra.”). E, de fato, vários são os precedentes judiciais que assim se posicionam. Nesta linha, por exemplo: TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006 (“Exercendo o sócio de sociedade empresarial de análises clínicas, atividade de coordenação técnica junto a empresa concorrente, na mesma cidade, evidente a incompatibilidade de interesses, tornando-se impossível sua manutenção no quadro social, por ausente a *affectio societatis*, impondo-se a procedência do pedido judicial de dissolução parcial de sociedade visando a sua exclusão, com a consequente apuração dos haveres (...).”). E nesse sentido, por exemplo, o Tribunal de Justiça de Goiás, ao constatar uma série de descumprimentos dos deveres sociais por parte do sócio, o que ensejou a sua exclusão, faz referência à quebra da *affectio societatis* como fundamento da exclusão (TJGO, Apelação Cível 112230-

Ainda assim, não se pode deixar de criticar tal posicionamento, como bem anota Daniel Vio:

A doutrina do rompimento da *affectio societatis* está de tal forma enraizada na doutrina e na jurisprudência brasileiras que se tornou um intermediário lógico, quase sempre redundante, em muitos julgados que tratam da exclusão de sócios. Assim, mesmo em casos em que os fatos alegados e demonstrados ao longo da lide seriam claramente suficientes para dar ensejo à expulsão, faz-se referência – como um verdadeiro apêndice argumentativo – à quebra da *affectio societatis* para justificar a aplicação do remédio da exclusão⁴⁸⁰.

Por outro lado, não se pode negar, o grave desentendimento (desavença, desinteligência) entre os sócios pode fazer com que um sócio não cumpra com seus deveres perante a sociedade. Aqui, então, não é a quebra da *affectio societatis* que pode ensejar a exclusão do sócio, mas sim o descumprimento de determinado dever social⁴⁸¹.

1.2.3. A estrutura real da sociedade como fator determinante na análise das causas ensejadoras da exclusão

Por todo o exposto, podemos vislumbrar que, ressalvados determinados casos que podem acarretar a exclusão em toda e qualquer sociedade limitada (como é o caso do sócio remisso, por exemplo), as hipóteses ensejadoras de exclusão por falta grave dependem da situação concreta, ou seja, da estrutura real da sociedade.

Assim, queremos dizer que, para a análise dos deveres dos sócios na sociedade limitada que podem ensejar a exclusão de sócio, pouco importa se a sociedade limitada é classificada como de pessoas⁴⁸², de capital⁴⁸³ ou mista⁴⁸⁴ – classificação esta que, a bem

1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008); em sentido semelhante, v.g: TJRJ, Apelação Cível 2005.001.19929, Rel. Des. Murilo Andrade de Carvalho, 3ª Câmara Cível, j. 27/09/2005; TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004; TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007. Da mesma forma, ver, por exemplo: REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 319; FLORES. Sociedade Comercial. Exclusão de Sócio. Justo Motivo, cit., p. 71-72; ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 58; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 311 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit. (em diversas passagens de sua obra, como, por exemplo, à p. 711); WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 234, 565.

⁴⁸⁰ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 133.

⁴⁸¹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 137; BARBOSA. Dissolução parcial, recesso e exclusão de sócios, cit., p. 358.

⁴⁸² Classicamente, diz-se que, nas sociedades de pessoas, prevalecem as qualidades pessoais de cada sócio (relevância pessoal do sócio), possuindo, então, como principais (e não exclusivas) características, presentes em maior ou menor grau nos diferentes tipos societários: (i) responsabilidade ilimitada (e solidária) dos

dizer, é passível das mais variadas críticas, ainda mais no Brasil, em que a divisão entre sociedades de pessoas e de capitais perdeu muito de sua importância prática tendo em vista que inexistia exigência de capitalização mínima para as sociedades com limitação da responsabilidade (ocasionando o desuso das sociedades de pessoas ‘puras’) e porque tal

sócios; (ii) poder de administração inerente à qualidade de sócio; (iii) impossibilidade de transferir a própria participação societária (ou parte dela) a terceiros sem a prévia anuência dos demais membros; (iv) uso de firma social; (v) unanimidade nas deliberações como regra; (vi) dissolução da sociedade por morte ou vicissitudes dos sócios; (vii) maior influência de causas pessoais na sua contratação e a existência de um pequeno número de sócios; (viii) ausência de submissão a um regime formalista de publicidade de seus atos; (ix) maior facilidade de constituição da sociedade (baseado, fundamentalmente, em CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 31). São exemplos típicos de sociedades de pessoas as sociedades simples, em nome coletivo, em comandita simples, em comum e a sociedade em conta de participação. Entendendo que a sociedade limitada é uma sociedade de pessoas, ver, entre outros: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 51 ss; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 19-20; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 304 (pese embora à p. 383 dê a entender que teria natureza híbrida); FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 402 ss; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 341; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 85; LEME. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 100; MARTINS. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas, cit., p. 246-247; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 56; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 361-362 (mas, à p. 75, diz que se trata de sociedade de capital); REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 17.

⁴⁸³ Quanto às sociedades de capital, tradicionalmente diz-se que o sócio não é visto como pessoa, mas sim como um cifrão, um saco de dinheiro, ou seja: pouco importam as qualidades pessoais de cada um dos membros, mas sim que o sócio aportou recursos. Desse modo, as características básicas (mas que não são exclusivas) das sociedades de capital, presentes em maior ou menor grau nos diferentes tipos societários, são: (i) limitação da responsabilidade dos sócios; (ii) dissociação entre a qualidade de sócio e o exercício do cargo de administrador; (iii) plena liberdade de transferir a própria participação societária (ou parte dela) a terceiros; (iv) uso de denominação social; (v) deliberações sociais tomadas por maioria do capital social; (vi) conservação da sociedade em caso de morte ou vicissitudes pessoais dos membros; (vii) ausência de influência de causas pessoais na sua contratação e dissolução, com a existência de um maior número de sócios e possibilidade de captação pública de recursos; (viii) submissão a um regime formalista de publicidade de seus atos; (ix) maior formalismo na constituição da sociedade (fundado, basicamente, em CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 31-32). Exemplos típicos das sociedades de capital são as sociedades por ações. Entendendo que a sociedade limitada é uma sociedade de capital, ver, entre outros: BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 292-293, 339-340; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 59.

⁴⁸⁴ Muitos entendem que as sociedades limitadas possuem natureza mista (híbrida) tendo em vista que, entre outras peculiaridades: (i) possui (ao menos teoricamente...) responsabilidade limitada (ainda que com responsabilidade solidária pela integralização no capital social, nos termos do art. 1.052 do Código Civil); (ii) pode ser administrada por sócios ou terceiros estranhos ao quadro social (como autoriza o art. 1.061 do Código Civil); (iii) a cessão de quotas pode ser livre ou condicionada à aprovação dos demais membros (nos termos do art. 1.057 do CC); (iv) pode adotar firma ou denominação social (CC, art. 1.158) (baseado em CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 32 ss). Assim compreendendo, ver, entre outros: BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 123-124; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 95-98; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 28-29; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 36-37; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 25, 380 ss; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 198; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 51 ss; MARCONDES. *Questões de Direito Mercantil*, cit., p. 18-22; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 16 ss; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 23 ss; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 41-44; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 66, 69; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 112 ss; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 308-310; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 20-21.

distinção não é adotada como critério para o reconhecimento da personalidade jurídica⁴⁸⁵. Por mais que a classificação entre sociedades de pessoas, de capital ou mista possa ter relevância, tem-se que, a rigor, serve muito mais para descrever determinadas características (*in abstracto* ou *in concreto*) da sociedade limitada (i.e., apresenta importância didática) do que qualquer outra coisa⁴⁸⁶, não se vislumbrando, no tema objeto do presente trabalho (bem como em outras questões), a importância de tal classificação para basear quais os direitos e deveres dos sócios e, então, apontar as causas que podem ensejar a exclusão de sócio pelo cometimento de falta grave⁴⁸⁷ – diferentemente do que aponta parte da doutrina.

Muito se diz que o instituto da exclusão de sócios (em todas as suas hipóteses, e não somente por falta grave) é típico das sociedades de pessoas nos mais diversos países que regulam a matéria, tendo em vista que seria justamente nestas sociedades que se veria uma maior interferência (influência, participação) dos sócios na vida social e que nas sociedades de capital existiriam outros mecanismos aptos para tutelar eventuais infrações e

⁴⁸⁵ Muito se critica a distinção entre sociedades de pessoas e de capital, tendo em vista que todas as sociedades possuem tanto a figura dos sócios (enquanto pessoas) quanto o aporte de recursos (capital). E o que se diz para rebater tal crítica é que a classificação adota um critério de prevalência de determinados aspectos (do aspecto pessoal ou do aspecto capital). Certo é que, “Tal como se verifica em relação a tantos outros critérios e noções jurídicas, tal fato implica uma inegável área de incerteza, mas tal ‘zona cinzenta’ não torna, por si só, a classificação inválida nem a priva de poder explicativo”. Todavia, “No Brasil contemporâneo, em particular, é necessário reconhecer que a divisão entre sociedades de pessoas e de capitais perdeu muito de sua importância prática, uma vez que a inexistência de requisitos de capitalização mínima para as sociedades limitadas e anônimas relegou as principais sociedades de pessoas ‘puras’ a um efetivo abandono e desuso. Por conseguinte, tais tipos societários (sociedade em nome coletivo e em comandita simples) continuam disciplinados em nossa legislação mais em função de inércia histórica do que do efetivo atendimento de necessidades reais do mundo empresarial.” “Além disso, contrariamente a outros sistemas (como a Alemanha e a Itália), a legislação societária brasileira não adota a divisão das sociedades entre sociedades de pessoas e de capitais como critério básico para o reconhecimento da personalidade jurídica. Trata-se, portanto, de uma classificação de cunho prevalentemente doutrinário. Todavia, os conceitos de sociedade de pessoas e sociedade de capitais ainda possuem grande relevância histórica e conceitual e são essenciais para a adequada compreensão da exclusão de sócios.” (cf., por tudo, VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 113-114). Sobre o tema, criticando-se (quanto à racionalidade, utilidade e inexatidão) e defendendo-se (pela suposta adoção pelo legislador, pelo auxílio na interpretação de normas legais e contratuais e pela relevância didática) tal classificação, ver: AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 81 ss; BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 292-293, 339-340; CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 62-63; CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit. p. 27 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 39-40; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 23 ss; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 68-70; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 113-114.

⁴⁸⁶ Cf. CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 41. Ver, também: CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 29-30.

⁴⁸⁷ “De nossa parte, preferimos rechaçar a utilização da classificação como critério para solução de casos concretos, tendo em vista a sua equivocidade, que reduz o seu valor normativo.” (CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 31).

abusos dos sócios⁴⁸⁸. E é justamente nesse sentido que, v.g., se tenta basear a exclusão de acionista em sociedades anônimas no caráter *intuitu personae* da companhia⁴⁸⁹.

⁴⁸⁸ “O instituto da exclusão é, com efeito, típico das sociedades de pessoas, nos mais diversos ordenamentos que o disciplinam. A única manifestação do remédio da exclusão comumente encontrada entre as sociedades de capitais é a expulsão do sócio remisso, amiúde denominada ‘caducidade das ações’, quase como que para demarcar a sua diferença em relação ao afastamento dos sócios nas sociedades de pessoas. No sistema jurídico italiano, por exemplo, a exclusão de sócios por outras causas, que não a falta de integralização das próprias quotas, apenas passou a ser possível em relação às *società a responsabilità limitata* (reconhecidas expressamente como sociedades de capitais) a partir da reforma do Direito Societário promovida em 2003 e, mesmo assim, apenas mediante cláusula expressa constante do estatuto social, nos termos do artigo 2.473 *bis*.” “Isso se deve não somente ao fato de que as sociedades de capital dispõem de outros instrumentos idôneos para tutelar eventuais infrações e abusos dos sócios [tal como, por exemplo, a suspensão do direito de voto prevista pelo artigo 120 da Lei das Sociedades Anônimas], mas se explica sobretudo pelos diferentes espaços e oportunidades concedidos pelo ordenamento jurídico para o exercício de uma influência pessoal do sócio sobre os rumos da atividade empresarial, em uma ou em outra tipologia societária.” “Dentro dos mais estreitos limites do Direito Societário (...), o reconhecimento da existência do direito de exclusão em cada tipo societário – ressalvada a quase onipresente possibilidade de expulsão do sócio remisso – é um dado quase suficiente para, em si, denunciar a natureza de sociedade de pessoas, e não de capitais, de uma determinada forma societária. Com efeito, o instituto da exclusão (sobretudo a exclusão facultativa) tem como pressuposto o exercício de uma influência, pessoal e negativa, do sócio sobre a sociedade. É natural, portanto, que a expulsão seja admitida somente nos casos em que exista uma mínima sobreposição de esferas entre sócio e sociedade. Dessa maneira, o instituto da exclusão delinea a separação entre as sociedades de pessoas e as sociedades de capitais e indica o grau de entrelaçamento entre a pessoa do sócio e o ente societário.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 114-115, 215-216). Também afirmando (de modo direto ou indireto) que a exclusão de sócio está estritamente relacionada à noção de sociedade *intuitu personae* (*affectio societatis*), ver: REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 17; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 76; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 278-279, 710; LEITE JUNIOR. *Affectio societatis*, cit., p. 325. Assim também dando a entender ao afirmar que não admissível a exclusão de sócio nas sociedades de capital, ver: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 306; e VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 68. Em certo sentido: COMPARATO. *Funções e disfunções do resgate acionário*, cit., p. 68. Na Itália, afirmando que a exclusão de sócios é instituto típico das sociedades de pessoas, e que a inclusão, na reforma por qual passou o direito societário no ano de 2003, do art. 2.473-*bis* no *Codice Civile* demonstra uma aproximação da *società a responsabilità limitata* à estrutura das sociedades de pessoas (ou um realce dos aspectos pessoais), ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 225-228; BENUSSI. *Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali*, cit., p. 69-70, 76-77; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 160-161, 166; PISCITELLO. *Recesso ed esclusione nella S.R.L.*, cit., p. 735; ver, também: PATRIARCA, Sergio. *Disciplina della S.R.L. e società di persone: alla ricerca delle reciproche influenze*. In: BENAZZO, Paolo; CERA, Mario; PATRIARCA, Sergio. *Il diritto delle società oggi: innovazioni e persistenze*. Torino: UTET, 2011. p. 251-293, p. 278-282. Em Portugal, no regime anterior, Avelãs Nunes, por basear a exclusão de sócio na quebra de um dever geral de colaboração, afirmava que tal dever assumiria alcance diferente conforme a natureza do ente coletivo e de sua organização: nas sociedades em que assumisse maior relevo a pessoa dos membros, tal dever implicaria que os sócios não só teriam a obrigação de promover a realização dos interesses ligados ao fim comum, mas também de evitar quaisquer danos ao interesse social, sob pena de eliminação (sendo que, nas sociedades de capital, tal dever restaria mitigado, dificilmente configurando hipóteses em que seria violado e que, então, ensejaria o afastamento de um acionista) (cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 85 ss). Na Alemanha, afirmando que se admite a aplicação analógica do §737 do *Bürgerliches Gesetzbuch* e do §140 do *Handelsgesetzbuch* para que reste viabilizada a exclusão de sócios nas sociedades limitadas tendo em vista o caráter mais personalista (*intuitu personae*) do que o existente nas sociedades anônimas, ver: WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 247; ver, também: RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 437-438.

⁴⁸⁹ Muitos dos que assim defendem falam em sociedade anônima *intuitu personae* (como bem sumariza ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 310-312). Neste sentido, por exemplo, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 39 ss; BARBOSA. *A exclusão do acionista*

Ora, o que interessa é o descumprimento por parte do sócio de seus deveres sociais, independentemente de se tratar de sociedade de pessoas ou de capital – mesmo porque podem existir situações em que os mecanismos dados pela lei para as sociedades por ações (como o regime que regula o abuso no exercício do direito de voto e a própria suspensão do direito de voto) sejam insatisfatórios diante dos estragos que o acionista pode causar⁴⁹⁰. Assim, pouco importa a interferência ou a relevância pessoal de um ou outro sócio, mas sim qual dever foi descumprido e quais os efeitos disso para a sociedade. A falta grave que enseja a exclusão de sócio é o descumprimento dos deveres sociais, ou seja, independe da relação e da proximidade existente entre os sócios. E tanto isso é verdade que o Código Civil, ao prever a exclusão de sócios nos arts. 1.030 (o qual se aplica aos mais diversos tipos societários) e 1.085, além da previsão nos arts. 1.004 c/c 1.058, não condicionou a exclusão ao fato de o sócio ter maior ou menor influência na vida social ou ao fato de a sociedade limitada ser considerada como sendo uma sociedade de pessoas.

Além disso, por mais que a exclusão de sócio possa ter sua origem nas sociedades ditas de pessoas, fato incontroverso é que, nos últimos tempos, vários ordenamentos jurídicos vêm reconhecendo a possibilidade de exclusão de sócio nas sociedades ditas de capital (além da clássica hipótese de exclusão do sócio/acionista remisso), como nas próprias sociedades limitadas (sendo, então, desnecessário perquirir se uma sociedade limitada é de pessoas ou de capital, como ocorre no Brasil: a aplicação dos arts. 1.004 c/c 1.058, 1.030 e 1.085 independe da classificação da sociedade limitada como de pessoas, de

controlador na sociedade anônima, cit., p. 68-73, 82; PAPINI. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*, cit., p. 335-337; PINTO JÚNIOR. *Exclusão de acionista*, cit., p. 86-87; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 131 ss; Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004; STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011; STJ, REsp REsp 1128431/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 11/10/2011. No direito comparado, encontramos tal posicionamento, v.g., em Portugal (apesar de o regramento das sociedades anônimas não fazer qualquer referência ao instituto da exclusão de acionista, a tendência é que se aceita tanto a exclusão judicial quanto a extrajudicial, aplicando-se o regime das sociedades por quotas para as sociedades anônimas *intuitu personae*: CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 232-233; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 86 ss, nota de rodapé; em sentido contrário: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 712), na Argentina (ALEGRIA, Hector. Repensando temas sobre la exclusión de socios. In: _____. *Reglas y principios del derecho comercial*. Buenos Aires: La Ley, 2008. p. 499-527, p. 526-527) e na Alemanha (com base no §140 do *Handelsgesetzbuch*, a exclusão de acionistas tem sido aceita nas sociedades anônimas, especificamente quando presente o elemento *intuitu personae*, pese embora nem sempre se faça referência a tal caráter personalíssimo: BECKER, Michael. Der Ausschluß aus der Aktiengesellschaft. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 15, p. 383-417, Jan. 1986; FRIEDEWALD, Rolf. *Die personalistische Aktiengesellschaft*. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1991, p. 145 ss; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 83-84; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 803; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 312, nota de rodapé).

⁴⁹⁰ COMPARATO. *Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 43.

capital ou mista). E isso ocorre inclusive nas sociedades por ações ainda que, repita-se, basicamente – mas não exclusivamente – com base no cunho personalístico, especialmente das companhias fechadas⁴⁹¹⁻⁴⁹²; de qualquer modo, se a base para a exclusão de acionista

⁴⁹¹ No Brasil, admitindo a exclusão de acionista (ainda que como mecanismo excepcional e restrito a determinadas situações), entre outros, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 310-313, 350; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit.; BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 114 ss; COMPARATO. *Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 43; LOBO. *Proteção à minoria acionária*, cit., p. 36; LOBO. *Fraudes à Lei de S/A*, cit., p. 117; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 134-135, 140-143; PAPINI. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*, cit., p. 335-337; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 129-157; PINTO JÚNIOR. *Exclusão de acionista*, cit.; CORRÊA-LIMA. *Sociedade anônima*, cit., p. 273-274; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit. Na jurisprudência: STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011; STJ, REsp 1128431/SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, 3ª Turma, j. 11/10/2011; STJ, AgRg no Ag 108.930/SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. 25/03/1997; Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004; de modo contrário, há precedente que entendeu pela impossibilidade da exclusão de acionista: TJSC, Apelação 35.123, Rel. Des. Francisco Oliveira Filho, 1ª Câmara de Direito Civil, j. 13/08/1991. Remetemos, ainda, às notas de rodapé 728 e 941, nas quais se verifica que há quem defenda a possibilidade de aplicação do art. 1.030 e até do art. 1.085 às sociedades por ações. Isso sem contar que, no ordenamento jurídico vigente, diversos institutos são utilizados como mecanismo de viabilizar a exclusão de acionistas, como o resgate de ações (como referido nas considerações finais deste trabalho). Por fim, cumpre registrar que tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 4.303/2012, o qual cria o regime especial da sociedade anônima simplificada (acrescentando os arts. 294-A a 294-I na Lei das S.A.), que seria aquela com patrimônio líquido inferior a R\$ 48.000.000,00 (quarenta e oito milhões de reais), sendo que, entre as regras deste regime, está prevista a inclusão do art. 294-I à Lei das S.A., que dispõe que “a companhia ou qualquer de seus acionistas poderá requerer a exclusão judicial do acionista que descumprir suas obrigações sociais”; mais: o §1º do art. 294-I prevê que “o estatuto da companhia poderá contemplar hipóteses de exclusão extrajudicial do acionista faltoso, devendo definir o procedimento de exclusão e o exercício do direito de defesa, sob pena de invalidade da regra que a determinar”. Isso sem contar que o art. 294-I, §3º, prevê regras sobre o reembolso. E, aqui, o mais importante é fazer a seguinte ressalva: tal Projeto de Lei não restringe a adesão ao regime especial da sociedade anônima simplificada às companhias fechadas ou a um determinado número de sócios, ou seja, mesmo companhias abertas e com estrutura tida como de sociedade de capital típica podem aderir a tal regime especial e, então, excluir os acionistas que descumprirem com suas obrigações sociais. Fica, aqui, mais um indício de que superada está a classificação das sociedades como de pessoas e de capital para fins de exclusão de sócio. E, na mesma toada, citamos o Projeto de Lei do Senado 348/2012, o qual altera o art. 294 da LSA com o objetivo de simplificar a constituição e o funcionamento da sociedade anônima de capital fechado que possua menos de vinte acionistas e patrimônio líquido inferior a cem milhões de reais; e tal Projeto de Lei acrescenta o inciso VII ao referido dispositivo legal, podendo, então, o estatuto social “autorizar a exclusão judicial do acionista que descumprir gravemente suas obrigações sociais, mediante iniciativa da companhia ou de qualquer acionista”.

⁴⁹² Além dos ordenamentos jurídicos que acabam por admitir a exclusão de acionista nas sociedades anônimas *intuitu personae* (ou daqueles que assim sustentam que seja) (já visto na antepenúltima nota de rodapé), lembramos que, na Espanha, o art. 351 da *Ley de Sociedades de Capital (Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio)*, que originalmente previa que os estatutos das sociedades limitadas poderiam estipular causas de exclusão, foi alterado em 2011 (*Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas*), passando a prever que *En las sociedades de capital, con el consentimiento de todos los socios, podrán incorporarse a los estatutos causas determinadas de exclusión o modificarse o suprimirse las que figurasen en ellos con anterioridad*; assim, inexisteriam mais dúvidas de que o estatuto social das sociedades anônimas também podem prever hipóteses de exclusão de acionistas (sendo que existe quem defenda que o estatuto social poderia, igualmente, fixar a competência para decidir sobre tal afastamento) (cf. TRONCOSO, Mauricio. El juego de la autonomía de la voluntad a la hora de atribuir la competencia para acordar la exclusión de un socio de una sociedad de capital. *Revista de Derecho Mercantil*, n. 282, p. 99-118, oct./dic. 2011, p. 108 ss). Mais: na Itália, há quem diga que, com a reforma pelo qual passou o direito societário, a

estaria no descumprimento de um dever de sócio (e, atualmente, positivado na aplicação do art. 1.030 do CC, com base no art. 1.089 do CC)⁴⁹³, temos dificuldade em vislumbrar por qual razão não poderia um acionista de determinada companhia aberta que possui capital pulverizado ser excluído se, por exemplo, infringe o dever de lealdade: por qual motivo restringir a exclusão de acionista às companhias que tenham algum caráter *intuitu personae*?⁴⁹⁴ Mesmo assim, não podemos negar que a utilidade de eliminar o acionista de uma companhia, especialmente aberta que tenha suas ações negociadas no mercado de

exclusão de sócio foi estendida para as sociedades de capitais, tanto às sociedades limitadas (por meio do art. 2.473-*bis* do *Codice Civile* – além de se permitir o resgate de quotas nas sociedades limitadas) quanto às sociedades por ações (*Codice Civile*, art. 2.437-*sexies*, ao prever as *azioni riscattabili* – não se compreendendo o motivo pelo qual não se admite a *fattispecie* da exclusão do sócio como hipótese geral que possa ser introduzida no ato constitutivo da companhia), estando, então, permitida em todos os tipos societários, mesmo que as sociedades de pessoas e as sociedades de capital sigam modelos diversos; ademais, há quem afirme que a exclusão de sócio não é incompatível com a estrutura (as características básicas) das sociedades de capital (ainda que isso possa representar uma certa personalização da sociedade), tendo as partes ampla autonomia para reger as hipóteses de exclusão, e assim se consegue tutelar o interesse social sem prejudicar o interesse dos terceiros credores (mesmo porque o mecanismo de liquidação da quota do excluído, tanto nas sociedades por ações quanto nas sociedades limitadas, se dá por meio do resgate, não afetando o patrimônio indisponível dos entes coletivos) (cf. ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 8 ss; ver, também: BENUSSI. Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali, cit.). Ademais: ainda antes da reforma do direito societário italiano, já mostrando que a exclusão de sócio é fenômeno unitário que pode se operar por diferentes técnicas nas diversas espécies societárias, fazendo referência, nas sociedades de capitais (especialmente nas sociedades anônimas), que o resgate é muitas vezes utilizado com o objetivo de viabilizar a exclusão (inclusive pelo cometimento de falta grave) em diversos países (ainda que isso acarrete em uma personalização da relação societária), ver: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit. Em Portugal, também se faz referência à amortização como via de exclusão de acionista (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., 712) – sem contar que também se refere ao abuso de minoria como causa de exclusão inclusive nas sociedades anônimas (BRANCO. *Abuso de minoria*, cit., p. 43). Finalmente: na Alemanha, além de nem sempre se fazer alusão ao elemento personalíssimo das sociedades por ações para justificar a exclusão de acionistas, também se faz referência ao resgate de ações (*Einziehung*) – entre outras hipóteses – como mecanismo de exclusão (RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 83-84; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 803-804; ver, também: BECKER. *Der Ausschluß aus der Aktiengesellschaft*, cit., p. 383 ss).

⁴⁹³ Ver notas de rodapé 728 e 941, nas quais se verifica que há quem defenda a possibilidade de aplicação do art. 1.030 (e até do art. 1.085) do Código Civil às sociedades por ações.

⁴⁹⁴ Em certo sentido, Marcelo Adamek caminha ao encontro de nossa posição quando propõe descolar a discussão sobre a exclusão de acionistas das sociedades por ações para a análise do dever de lealdade (e não do dever de colaboração), pois possui espaço próprio nas sociedades de capital. Assim, o acionista que promove a oposição abusiva, por exemplo, está descumprindo o dever de lealdade e, diante disso, a eliminação, que tem o seu fundamento na resolução do contrato por descumprimento de dever, seria possível. Nessa toada, a discussão seria colocada no plano mais objetivo, não dependendo da análise do elemento *intuitu personae* na sociedade anônima; pouco importando se sociedade de pessoas ou de capitais, o acionista que quebra o dever de lealdade pode, diante da aplicação do instituto da resolução do contrato por inadimplemento, e como *extrema ratio*, ser excluído (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 311-313). Da mesma forma, em certa medida também vai ao encontro de nosso entendimento Renato Ventura Ribeiro (que, inclusive, em seu livro admite a possibilidade de exclusão de acionistas em companhias abertas) ao afirmar que a classificação das sociedades como de pessoas ou de capitais não deve ser associada a determinada forma societária, devendo-se, isso sim, analisar a relevância de determinado(s) sócio(s) em cada sociedade (ou seja, descarta uma classificação *in abstracto*, optando pela análise concreta de cada sociedade para verificar se é *intuitu personae* ou *intuitu pecuniae*) (cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 43 ss).

valores mobiliários, é quase nula (isso se não for totalmente nula), uma vez que o excluído poderia, a qualquer momento, adquirir novas ações e, então, voltar ao quadro social⁴⁹⁵.

Nesses termos, a exclusão do sócio por falta grave (ou por qualquer outra hipótese) não afronta a estrutura básica (as características essenciais) de qualquer espécie societária, seja ela considerada uma sociedade de pessoas ou de capital. Nenhum tipo societário resta desnaturado diante da possibilidade de que um de seus membros seja expulso. O que ocorre é que os deveres dos sócios podem variar (e, assim, as causas de exclusão podem variar) e que a exclusão pode se operar por procedimentos diversos a depender do tipo societário (inclusive tendo em vista a necessidade de tutela do capital social)⁴⁹⁶. A exclusão do sócio remisso é um belo exemplo disso.

O que realmente importa é (no nosso caso, da exclusão de sócio por cometimento de falta grave na sociedade limitada) a análise dos deveres *in concreto*, independentemente se a sociedade é classificada como de pessoas ou de capital. Deveres decorrentes de lei ou do contrato (ainda que não constem expressamente no documento), devendo-se atentar para a própria conduta das partes, que, além de auxiliar na interpretação do contrato social, pode, eventualmente, até ser considerada como alteração implícita do contrato para efeito *inter partes* (e não perante terceiros, é claro), nos termos dos arts. 112 e 113 do Código

⁴⁹⁵ “E como conseguiria a sociedade tornar exequível a exclusão? Atendendo à flexibilidade do regime da transmissão de ações, rapidamente o excluído poderia reingressar; e, se as ações da sociedade fossem ao portador, seria muito difícil à própria sociedade tomar conhecimento desse reingresso.” (CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 232). No mesmo sentido: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 262. De qualquer forma, Marcelo Adamek leciona que *o fato de o acionista, em caso de expulsão, poder adquirir novas ações, em nome próprio ou de terceiros, não afasta, por isso, a aplicabilidade do remédio, até porque, em companhias fechadas, as limitações impostas à negociação das ações permitirão manter o prevaricador fora do quadro social* (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 311, nota de rodapé; assim também asseverando: CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 232).

⁴⁹⁶ Cf. PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 57-58; ESPOSITO. *L’esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 8 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 97 ss; TRONCOSO. El juego de la autonomia de la voluntad a la hora de atribuir la competencia para acordar la exclusión de un socio de una sociedad de capital, cit., p. 109-110. Em certo sentido, assim também caminhava Avelãs Nunes, ao afirmar que não é incompatível a exclusão de acionistas com a natureza das sociedades por ações, muito embora sustente ser difícil que alguma conduta do acionista possa ensejar a exclusão e, quando enseja, assim ocorre nas sociedades *intuitu personae* (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 86 ss, nota de rodapé). E, aqui, lembramos das palavras de Carolina Cunha, já referidas na introdução deste trabalho: “(...) a exclusão de sócio é um *instituto unitário* que, no contexto dos diversos tipos de sociedades, pretende resolver, de acordo com *coordenadas constantes*, o mesmo conflito ou tensão entre os mesmos interesses *abstractamente contrapostos*. Apenas no que toca à modelação da *concreta resposta* fornecida pelo ordenamento jurídico se fará sentir a influência das *características particulares* de cada tipo societário.” (CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 201-202, grifo da autora).

Civil⁴⁹⁷ – isso sem contar, obviamente, as próprias restrições impostas pela boa-fé objetiva (CC, arts. 187 e 422) (e pelo princípio da igualdade de tratamento), que impõe que uma conduta aceita não pode ensejar a exclusão⁴⁹⁸⁻⁴⁹⁹.

⁴⁹⁷ É justamente nesse sentido que deve ser interpretado o contrato de sociedade quando da análise dos deveres impostos às partes. Em primeiro lugar, temos de lembrar que o art. 112 do Código Civil dispõe que “Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.” Ainda: de acordo com o art. 113 do CC, “Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.” Mas devemos ir além: o Enunciado 409 da V Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal/CJF, corretamente dispõe: “Art. 113: Os negócios jurídicos devem ser interpretados não só conforme a boa fé e os usos do lugar de sua celebração, mas também de acordo com as práticas habitualmente adotadas entre as partes.” (grifo nosso). E é justamente assim que caminha, por exemplo, a 1ª parte do art. 9º da CISG (Convenção de Viena de 1980 sobre Venda Internacional de Mercadorias): “The parties are bound by any usage to which they have agreed and by any practices which they have established between themselves”. Assim, as práticas decorrentes do comportamento mantido pelas partes, por ocasião da relação societária no tempo, são fundamentais (indispensáveis) para a interpretação e a verificação dos deveres que incidem em cada relação. Tais práticas, assim, suprimem as lacunas contratuais e auxiliam a determinar a intenção das partes; e assim já decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: “Ação de resolução contratual. Cessão de direitos de comercialização de jazigos. Ausência de regramento convencional expresse quanto à situação transitória. Comportamento das partes. *Ne venire contra factum proprium*. Não tendo as partes cuidado de reger situação transitória, relativamente ao interregno situado entre contrato e implemento de condição suspensiva, cumpre observar o comportamento delas, como fator revelador da composição de interesses e respectiva normatização que terminou por se estabelecer, dando a melhor interpretação possível ao que fora pactuado.” (TJRS, Apelação Cível 70008000275, Rel. Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa, 20ª Câmara Cível, j. 03/03/2004). Mas é certo que as práticas são estabelecidas mediante uma conduta regular, criando expectativas e legítima confiança de que tal modo de agir será mantido; e, além disso, as práticas devem ser relevantes, i.e., devem ser seguidas pelas partes, desde que tenham alguma frequência e duração e sua ocorrência não tenha se operado em alguma circunstância particular (excepcional). Por tudo (inclusive as referências por nós realizadas), ver a justificativa ao Enunciado 409 da V Jornada de Direito Civil apresentada pela Profa. Véra Fradera (cf. *V Jornada de Direito Civil*. Brasília: CJF. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf>>. Acesso em: 03 jan. 2013, p. 100-102).

⁴⁹⁸ No direito societário, apontando que a conduta das partes influencia na interpretação dos contratos ou estatutos sociais, ver: WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 171-172; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 90-93; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. A Conduta dos Associados como Regra de Interpretação dos Estatutos de uma Associação. In: _____. *Temas de direito societário, falimentar e teoria da empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 175-184 (inclusive fazendo referência aos arts. 112 e 113 do Código Civil e lembrado, ao referir a doutrina alemã, “que mesmo uma interpretação contrária aos estatutos (...), prolongada no tempo, desde que não infrinja lei imperativa, pode implicar uma sua alteração”). E, aqui, remetemos a interessante caso relatado por Karsten Schmidt: “No ano de 1935, Senhor R (SR), até então comerciante individual, havia fundado uma sociedade em nome coletivo com seus filhos Otto R. jun. (OR) e Hans R (HR). De acordo com a cláusula de distribuição de lucros do contrato social eram estes assim distribuídos: 50% (SR); 25% (OR) e 25% (HR). Em 1937 HR ingressou no serviço militar. Desde então, a distribuição de lucros, diversamente da letra do contrato, foi efetuada de acordo com o esquema: 50% (SR); 37,5% (OR) e 12,5% (HR). Desde 1940 coube à quota de SR apenas 35%, à quota de OR igualmente 35% e à quota de HR 30%. SR morreu em 1954 e foi sucedido por sua mulher. OR era desaparecido de guerra, foi declarado morto e sucedido por sua mulher. Esta continuou a exigir 35% dos lucros, enquanto a viúva de SR e HR queriam o retorno à cláusula de distribuição de lucros do contrato. Por essa razão, a viúva de OR ingressou com ação para que se declarasse que o esquema de distribuição de lucros era de 35%, 35% e 30%. Ela sucumbiu nas primeiras instâncias, mas o STJ (BGH) lhe deu razão e precisou: ‘Seria simplesmente insólito tivessem os sócios de uma sociedade em nome coletivo aplicado, sem ressalvas, durante mais de vinte anos, um esquema de distribuição de lucros contrário ao contrato, sem querer, mais cedo ou mais tarde, conferir força vinculante a essa disposição. Uma distribuição de lucros de muitos anos, não regulada pelo contrato, sem valia para o futuro, não pode, de acordo com a

É a estrutura real da sociedade, analisando-se os deveres impostos aos sócios e por eles contratados, que interessa para verificar se determinado ato ou fato pode ensejar a exclusão, e não o tipo societário ou se tal espécie é classificada como de pessoas ou de capitais. Cada sociedade, *in concreto*, possui características próprias, e é isso o que deve ser levado em consideração, mesmo porque a infração a um determinado dever pode ser considerado grave em uma sociedade e não ser considerada grave em outra⁵⁰⁰. É, talvez, somente nesse sentido que se pode tolerar a referência ao caráter personalíssimo das sociedades: para designar em caráter relativo (e não absoluto) a existência de determinadas características e, então, de determinados deveres que, em outras sociedades do mesmo tipo, não se encontram⁵⁰¹.

As diversas formas societárias, a ampla liberdade de escolha de tipos e a liberdade de conformação (*Gestaltungsfreiheit*) servem à autonomia privada. Extraem suas tarefas de lá, e não de uma idéia qualquer da ordem econômica. As formas societárias devem possibilitar, com suas respectivas características, a colaboração dos sócios para a consecução de diferentes objetivos. Para isto, disponibilizam as formas societárias estruturas adequadas que estão direcionadas para a possibilidade de os participantes tomarem sua organização em suas próprias mãos e não

experiência comercial, razoavelmente ter sido desejada... Também contraria, via de regra, os interesses dos membros de uma sociedade familiar, manter por longo tempo a distribuição de lucros segundo princípios incertos e sem contrato. A suposição de que em uma sociedade poderia a distribuição de lucros às partes ser realizada durante mais de vinte anos sem caráter vinculativo contraria uma estabelecida máxima de experiência de direito societário. A experiência da vida, ao contrário, expressa de maneira decisiva que um tal antigo costume, com o curso do tempo, também acabou por encontrar um firme fundamento contratual.” (SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 91-92, tradução livre de Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França e Bruno di Dotto). Ainda: Friedrich Kübler salienta que acordos que não sejam formais podem se transformar em pactos acessórios de caráter obrigacional; ainda, sustenta que a alegação de que uma conduta usualmente praticada durante vários anos seja contrária ao estatuto pode ser considerada contrária ao dever de lealdade, ver: KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 408.

⁴⁹⁹ O TJSP já teve oportunidade de se recusar a excluir determinado sócio que, entre outros fundamentos, havia firmado contrato entre a sociedade que administrava e um seu parente, tendo em vista que os outros sócios tinham conhecimento e aprovaram as demonstrações financeiras da sociedade, além de terem assentido e assinado aditivos ao contrato em conjunto (TJSP, Apelação 0002402-02.2009.8.26.0564, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2011) – o que, a rigor, também feriria a boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

⁵⁰⁰ Caminhando nesse sentido: INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 85-87; BOLLINO. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative* (Parte II), cit., p. 559-560. E observe-se a referência feita por Friedrich Kübler, ao comentar a exclusão nas sociedades em nome coletivo: “El hecho de que los socios sean parientes puede determinar que una determinada conducta se considere especialmente reprochable, pero por otro lado, también puede obligar a ‘hacer la vista gorda’ frente a algunas conductas contrarias a la sociedad (BGHZ 51, 204, 206; BGH NJW 1995, 597).” (KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 161-162).

⁵⁰¹ “Por consequência, dizer-se que uma sociedade é de pessoas ou de capital não importa na conclusão de que a sociedade deverá observar todas as características da espécie escolhida em detrimento da espécie afastada. Esta classificação, portanto, não possui força normativa, mas meramente descritiva de alguma característica da sociedade limitada que, *in concreto*, se esteja a analisar.” (cf. CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 41).

precisarem de direcionamento estatal. Trata-se, neste sentido, de organizações que foram criadas para que sua autodeterminação ocorra na colaboração dos participantes. Gostaria, neste sentido, de descrever as sociedades, em certa medida, como mecanismos auto-reguladores, que podem, em essência, adequadamente cumprir com seu objetivo de autonomia privada sem ajuda estatal.

(...)

Pode-se, assim, sob esta perspectiva, compreender, em certa medida, as sociedades como mecanismos de autodeterminação ou auto-regulação cujo funcionamento adequado, naturalmente dentro dos parâmetros legais aplicáveis, é, em primeiro plano, de responsabilidade dos participantes. Isto não pode e não deve ser-lhes tomado pelo ordenamento jurídico. O ordenamento jurídico depende, muito mais, da autodeterminação dentro do subsistema (...) ⁵⁰².

O ordenamento jurídico confere a estrutura mínima dos tipos societários – no nosso caso, a sociedade limitada –, assegura a funcionalidade básica do sistema, determinando algumas competências e papéis; todavia, o preenchimento de tais papéis e competências, bem como o seu resultado, não está definido pelo legislador, o que somente é feito pelos quotistas caso a caso (autonomia das partes) ⁵⁰³. A sociedade limitada possui características específicas, mas cada sociedade limitada, *in concreto*, apresenta seus elementos particulares ⁵⁰⁴.

⁵⁰² FASTRICH. Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário, cit., p. 71.

⁵⁰³ Cf. FASTRICH. Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário, p. 72.

⁵⁰⁴ Remetemos, diante da possibilidade de que seja traçado um paralelo, à teoria do negócio jurídico visto como uma estrutura, cf. AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002. De acordo com o civilista, o negócio jurídico, em primeiro lugar, entraria no mundo dos fatos jurídicos; posteriormente, passando pelo dos atos jurídicos, chegaria no plano dos negócios jurídicos, entendidos como conceito acolhedor de elementos característicos de todos estes; todavia, e descendo na escala da abstração, observamos cada categoria dos negócios (ex.: compra e venda, testamento, etc.), os quais possuem características próprias (*elementos categoriais*, que decorrem do ordenamento jurídico e não da manifestação de vontade das partes); e, por fim, alcança-se o negócio jurídico *in concreto* (com os *elementos particulares*, que são aqueles originados da vontade das partes). De igual modo, acreditamos que tal esquema pode ser reproduzido quando se fala de sociedade, uma vez que a noção de sociedade abrange os elementos característicos comuns dos vários tipos, os quais se encontram no segundo plano (possuindo, cada tipo, características específicas: elementos categoriais), repletos de exigências legais (sendo que estão previstos em *numerus clausus*, cf. art. 983 do Código Civil – ao contrário dos negócios jurídicos, onde predomina a autonomia privada na criação daqueles negócios chamados atípicos), sendo que, por fim, chega-se às sociedades analisadas *in concreto*, com características particulares (elementos particulares) inseridas pelo(s) sócio(s) de acordo com as necessidades (pois, apesar de tipos fechados, pode-se neles inserir cláusulas não previstas no ordenamento, desde que não afrontem normas cogentes e de ordem pública). Recomendamos, em certo sentido, a leitura de FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 222 ss. Esta nota de rodapé foi baseada em escrito prévio: SPINELLI, Luis Felipe. A teoria da firma e a sociedade como organização: fundamentos econômico-jurídicos para um novo conceito. *Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 146, p. 165-188, abr./jun. 2007, p. 185-186.

Portanto, é a estrutura real da sociedade que define quais os deveres que incidem sobre os sócios e em qual intensidade e se, então, a falta cometida pelo membro é passível de exclusão.

Alguns exemplos comprovam nossa posição.

Pensemos em uma grande sociedade de prestação de consultoria formada por economistas e administradores de empresas, constituída sob a forma de sociedade limitada. E tal sociedade é administrada por terceiros que não são sócios (administração profissionalizada), possui no contrato social a possibilidade de livre circulação de quotas (tendo, como única ressalva, que o cessionário seja profissional habilitado) e, logicamente, os sócios não respondem pelos débitos sociais (responsabilidade limitada). Aqui, a princípio, diante dos critérios normalmente utilizados, estaríamos diante de uma sociedade de capital. Todavia: a realização de concorrência não poderia ensejar a exclusão de sócio?

Da mesma forma: imaginemos uma sociedade limitada que possua uma *holding* como sócia, o que tende a caracterizar uma sociedade de capital. A princípio, tal sociedade limitada possui todas as características de uma sociedade de capital: pessoa jurídica é sócia, a administração não cabe aos sócios, possui denominação social, limitação da responsabilidade, etc. Pois bem. Não poderia ensejar a exclusão da sociedade *holding* o fato de uma outra sociedade da qual participe realizar concorrência? Tendemos a afirmar que sim: na prática existe concorrência por meio indireto (e, se assim fosse permitido, bastaria a interposição de pessoas, ainda que jurídicas, para a absolvição absoluta de todo e qualquer ilícito praticado).

Por outro lado, não poderia se ter um sócio investidor em uma sociedade limitada que possui firma social, é administrada somente por quem é sócio e existe restrição à circulação das quotas? Sobre este sócio investidor incide o dever de lealdade, por exemplo, com a mesma força? Mais: poderia simplesmente se dizer que, no caso, a sociedade limitada possui características de sociedade de pessoas e, por isso, os sócios estão ligados por um vínculo mais forte e possuem, então, um dever de colaboração (deveres acessórios)?

Ora, tendem os deveres que incidem sobre os sócios (e o descumprimento que pode ensejar a exclusão) variar, dependendo de uma série de circunstâncias (sobre quem incide, o que foi pactuado, qual o momento em que a sociedade se encontra, etc), ou seja, dependem da estrutura real da sociedade. Ainda que alguns deveres sejam básicos e encontrados em todas as sociedades limitadas, não existe um rol exauriente de deveres e

nem uma classificação prévia ou absoluta e, assim, por exemplo, não conseguimos vislumbrar a vedação à concorrência ou a existência de deveres de colaboração como uma expressão do vínculo pessoal existente em uma sociedade (*intuitu personae*) – como o faz Renato Ventura Ribeiro, por exemplo⁵⁰⁵. Ainda: a própria estrutura real da sociedade pode se modificar ao longo do tempo e depende da própria conduta dos sócios, fazendo, então, com que os deveres incidam de modo diverso a depender de cada momento. Ou seja, a interpretação que os sócios dão ao contrato ao longo do tempo, por exemplo, pode alterar o contrato, mesmo que o contrato seja escrito e a alteração opere-se verbalmente⁵⁰⁶.

É óbvio que a classificação entre sociedade de pessoas e de capital – que possui relevância didática, não se pode negar – pode, eventualmente, contribuir para a solução da questão, para a análise de quais são os deveres de cada um dos sócios e se há, portanto, descumprimento que pode ensejar exclusão. Todavia, importante é deixar claro que os deveres, bem como o descumprimento destes, independem do enquadramento da sociedade como de pessoas ou de capital (seja no plano abstrato, seja no caso concreto).

E tais deveres, *in concreto*, e a eventual exclusão por cometimento de falta grave devem ser ponderados de acordo com os princípios da proporcionalidade e da igualdade, que passamos a estudar a partir de agora.

1.3. Proporcionalidade e igualdade de tratamento

Os princípios da *proporcionalidade* e da *igualdade de tratamento* são tidos como estruturantes do direito societário, limitando o exercício de direitos (subjettivos e potestativos) e permitindo coibir os seus desvios, funcionando, assim, como mecanismos de proteção dos sócios (tanto da minoria quanto da maioria)⁵⁰⁷. E, neste sentido, também devem ser aplicados no caso de exclusão de sócio por falta grave.

⁵⁰⁵ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 47, 51-52. Igualmente: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 57 ss

⁵⁰⁶ “Si bien el grave incumplimiento de las obligaciones tiene el mismo valor jurídico para todos los socios, no posee para ellos um idéntico *contenido* ni una idéntica *intensidad*; ergo, fluye así una importancia distinta según la categoría y posición del socio en la sociedad, y el caso concreto en función de las particulares circunstancias de modo, tempo y lugar, ya que se trata de un *incumplimiento calificado*.” (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 155).

⁵⁰⁷ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 191; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 49; e ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 86. Ainda: “El estatuto de los socios de las asociaciones y sociedades está regido por los principios de igualdad y proporcionalidade, alteradas en ocasiones por reglas de tutela de las minorías o que establecen privilegios.” (PERIS, Juan Ignacio Ruiz. *Igualdade de trato en el derecho de sociedades*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007, p. 144).

1.3.1. Proporcionalidade

O *princípio da proporcionalidade*, de acordo com o uso corrente, objetiva inibir e neutralizar o abuso do poder, exigindo, no nosso caso, que a exclusão seja remédio compatível com a falta cometida (i.e., que a medida não seja excessiva)⁵⁰⁸⁻⁵⁰⁹.

Nesse sentido, a exclusão de sócio por descumprimento de seus deveres é considerado remédio extremo, *ultima ratio*, somente podendo incidir em caso de falta “grave” que traga ou que possa trazer algum dano à sociedade – mesmo porque o direito à participação do sócio na sociedade da qual faz parte (e, logicamente, o seu próprio direito de propriedade às quotas sociais) apenas pode ser alterado ou suprimido sem o seu consentimento quando o interesse social for tão relevante a depender de tal medida. E isso restou positivado pelo nosso Código Civil (vide arts. 1.030 e 1.085) – do mesmo modo que

⁵⁰⁸ V.g.: “ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO POR ATO DE IMPROBIDADE. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. PENA MENOS SEVERA. O órgão do Ministério Público, que oficiou na instância de origem como custos legis (art. 10 da Lei nº 1.533/51), tem legitimidade para recorrer da decisão proferida em mandado de segurança. Embora o Judiciário não possa substituir-se à Administração na punição do servidor, pode determinar a esta, em homenagem ao princípio da proporcionalidade, a aplicação de pena menos severa, compatível com a falta cometida e a previsão legal. Este, porém, não é o caso dos autos, em que a autoridade competente, baseada no relatório do processo disciplinar, concluiu pela prática de ato de improbidade e, em consequência, aplicou ao seu autor a pena de demissão, na forma dos artigos 132, inciso IV, da Lei nº 8.112/90, e 11, inciso VI, da Lei nº 8.429/92. Conclusão diversa demandaria exame e reavaliação de todas as provas integrantes do feito administrativo, procedimento inoportuno na via estreita do writ, conforme assentou o acórdão recorrido. Recurso ordinário a que se nega provimento.” (STF, RMS 24901/DF, Rel. Min. Carlos Britto, 1ª Turma, j. 26/10/2004).

⁵⁰⁹ Empregamos, aqui, o termo “princípio da proporcionalidade” de acordo com seu uso corrente pela jurisprudência e doutrina (inclusive por parte da doutrina societária ao tratar da exclusão de sócio), sendo que, muitas vezes, “proporcionalidade” e “razoabilidade” são empregados como sinônimos. Todavia, reconhecemos que existe discussão, em primeiro lugar, sobre se a proporcionalidade (e a razoabilidade) seria um princípio ou se seria uma regra ou um postulado normativo aplicativo. Mas, além disso, questiona-se o próprio sentido de proporcionalidade por nós utilizado. Isso porque a proporcionalidade (*Verhältnismässigkeit*) é um método de interpretação e aplicação dos direitos fundamentais empregada, especialmente, nos casos em que um ato estatal, talhado a promover a realização de um direito fundamental ou outro interesse coletivo, ocasiona a restrição a outros direitos fundamentais; seria, assim, uma forma de controle sobre se os meios utilizados pelo Poder Público são legítimos à realização dos fins buscados (e, para tal controle, a proporcionalidade é dividida em três elementos: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito). Já a proibição do excesso (*Übermaßverbot*) é o controle da satisfação da garantia do núcleo essencial dos direitos fundamentais (uma vez que os direitos fundamentais não podem ser atingidos no seu núcleo essencial) – do mesmo modo como se proíbe que tais direitos sejam protegidos aquém do necessário (*Untermaßverbot*). Por fim, a razoabilidade (*Zumutbarkeit*), entre outras acepções, exige que a medida adotada seja equivalente ao fato motivador da medida. Dessa forma, levando-se em consideração a melhor doutrina de teoria do direito, talvez fosse mais adequado fazermos referência, em nosso trabalho, à (regra ou postulado da) *razoabilidade*. Sobre o tema, em quem nos baseamos para analisar a questão, ver: ADAMY, Pedro Augustin. *Renúncia a Direito Fundamental*. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 176-188; ÁVILA, Humberto Bergmann. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. *Revista de Direito Administrativo*, v. 215, p. 151-179, jan./mar. 1999; ÁVILA, Humberto Bergmann. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 173 ss; SILVA, Luís Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, a. 91, v. 798, p. 23-50, abr. 2002; SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2011 (especialmente Capítulos 2 e 4).

se dá em outros países: o art. 2.286 do *Codice Civile* italiano (ao reger a sociedade simples – e em nome coletivo e em comandita simples) requer *gravi inadempienze*, enquanto que o §140 do *Handelsgesetzbuch* alemão (ao reger a sociedade em nome coletivo e aplicável às sociedades em comandita simples) exige *wichtiger Grund*⁵¹⁰.

⁵¹⁰ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 188-189, 191-193; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 308-309; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 49. Também assim defendendo, ainda que não expressamente, entre outros: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 184, 186-187; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 212, 218; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 76; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 198-199; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 310-311; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 47; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 138; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 376; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 107; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 285; PAPINI. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*, cit., p. 337; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 173; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 35, 175, 179, 331; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 362; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 124-125; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 260. Na Itália: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 48-49; BOLLINO. Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative (Parte II), cit., p. 556-559; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 133; FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 261; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 193-195 – sendo que há quem sustente que, nas sociedades limitadas, diante do disposto no art. 2.473-bis do *Codice Civile*, que dispõe que as hipóteses de exclusão devem estar expressamente estipuladas no contrato social, existiria certa flexibilidade quanto à questão, i.e., não se exigiria que eventual descumprimento do sócio fosse grave para motivar a exclusão (mesmo porque o contrato social poderia estipular condições pessoais para ensejar a exclusão que não necessariamente caracterizariam o descumprimento de qualquer dever), isso sem contar a aceitação à *clausola di riscatto* nas sociedades de responsabilidade limitada, prevendo a possibilidade de exclusão imotivada de sócio (sem necessidade de especificar justa causa) por meio da aquisição das quotas por outro(s) sócio(s): BENUSSI. Considerazioni in ordine all'estromissione forzata del socio nelle società di capitali, cit., p. 77-78; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 67 ss. Na Alemanha: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 196; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 123, 161, 401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 435, 437; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.036, 1.061, 1.461-1.462; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 399, 405-406; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 163, 247. Ainda: na Argentina, o art. 91 da *Ley 19.550* também fala em grave descumprimento das obrigações sociais como causa a justificar a exclusão; e, falando expressamente da proporcionalidade, ver: VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 153 (“Es necesario que el incumplimiento sea de una determinada entidad o gravedad para que pueda operar como causal de exclusión, so pena de incurrir en desproporcionalidad entre causa y efecto.”). Na Espanha, ainda que não tenha restado positivado, também se entende que os membros somente podem ser excluídos do ente coletivo quando exista uma causa grave de exclusão (o que relativiza, inclusive, as causas legais de eliminação de sócio): SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 19 ss, 162-163; CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 179, 1.011. Já nas sociedades por quotas em Portugal, o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais permite a exclusão extrajudicial nas hipóteses expressamente previstas em lei (art. 204º: sócio remisso; art. 212º: sócio que não efetua as prestações suplementares que lhe cabem; e art. 214º: abuso de informações que prejudique injustamente o ente coletivo) ou quando o contrato estabeleça hipóteses ensejadoras de exclusão nos casos relacionados à sua pessoa ou ao seu comportamento; por sua vez, o art. 242º permite a exclusão judicial nas hipóteses em que o sócio, com o seu comportamento desleal ou que perturbe gravemente o funcionamento do ente coletivo, cause ou possa causar prejuízos relevantes à sociedade. Por outro lado, nas sociedades civis portuguesas, o sócio pode ser excluído, além de outras hipóteses determinadas, “Quando lhe seja imputável violação grave das obrigações para com a sociedade” (Código Civil português, art. 1003º, ‘a’), como também sugere o art. 186º, 1, ‘a’, do

Ora, como em qualquer contrato, a resolução por inadimplemento só resta justificada quando o descumprimento do dever pela parte possui importância minimamente considerável⁵¹¹. E diferente não seria no contrato de sociedade...

E “*Falta grave é (...) apenas aquela que objetivamente tenha essa agudeza (de ‘inegável gravidade’), e não a que, discricionária ou arbitrariamente, assim a pretenda qualificar a maioria.*”⁵¹²

Logo, a exclusão pela prática de falta grave não pode ser utilizada contra sócio que não cometeu falta qualificada como tal⁵¹³. Existe a necessidade de equivalência entre a falta cometida pelo sócio (cuja gravidade deve ser avaliada não só pela própria infração perpetrada, mas também pelos seus efeitos)⁵¹⁴ e a medida adotada pela sociedade (no nosso caso, a sua exclusão), ou seja: não se pode querer excluir o quotista (medida drástica) por se apropriar de uma mera caneta ou de um bloco de notas da sociedade (conduta que, mesmo que ilícita, é insignificante). O próprio Código Civil assim positivou, reconhecendo que a exclusão é medida extrema a ser adotada em situações extremas:

A ideia de proporcionalidade (razoabilidade e adequação dos meios aos fins) (...) norteia as exigências (...) de que a exclusão esteja calcada apenas em falta grave qualificada, e não qualquer falta, e que, na medida do possível e daquilo que possa ser exigido dos demais sócios em concreto (o que depende da estrutura real da sociedade), tenham precedência meios de sancionamento menos intensos, desde que capazes de efetivamente eliminar o problema verificado no âmbito interno, restando a exclusão como *ultima ratio*⁵¹⁵.

Código das Sociedades Comerciais ao tratar da exclusão de sócio nas sociedades em nome coletivo (que especifica as hipóteses de exclusão ao tratar da proibição de concorrência e da destituição da gerência com fundamento em justa causa consistente em fato culposos suscetível de ocasionar prejuízo à sociedade) (cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 169 ss – bem lecionando que não é toda e qualquer falta que legitima a exclusão). E a jurisprudência brasileira também se manifesta, de modo expresso, neste sentido: TJRS, Agravo de Instrumento 70023269012, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 23/04/2008; TJSP, Apelação 0002402-02.2009.8.26.0564, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2011 (cuja sentença de primeiro grau, confirmada pelo TJSP, ao negar o pedido de exclusão de sócio que teria, entre outros fundamentos, tomado a decisão de patrocinar uma corrida com a distribuição de brindes – no caso, mortadelas –, assim decidiu: “(...) Não são alguns quilos de mortadela que justificam uma penalidade como exclusão dos quadros societários”); STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011.

⁵¹¹ Cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 173; ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 96 ss; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 138.

⁵¹² ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 189, grifo do autor. Igualmente: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 124-125.

⁵¹³ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, p. 189.

⁵¹⁴ Cf. VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 153.

⁵¹⁵ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 192-193.

Assim, em sendo a exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada (bem como nas outras espécies societárias, logicamente) a última medida a ser tomada, tem-se que cede espaço para outros mecanismos mais brandos que, objetivamente, consigam extirpar o problema do seio da sociedade de modo efetivo (como, e.g., a suspensão do direito de voto ou a destituição do cargo de administrador: a grande questão é que cada medida deve ser analisada de acordo com as circunstâncias do caso concreto a fim de que se verifique qual a melhor forma para lidar com o descumprimento de um dever por parte do sócio); nesse sentido, meios mais suaves possuem primazia sobre a exclusão para a solução de eventual controvérsia⁵¹⁶. Mas, aqui, não podemos fazer com que, sob o argumento de desrespeito ao princípio da proporcionalidade, ataque-se o juízo de conveniência e oportunidade que pauta as deliberações sociais sobre exclusão de sócio e nem exigir que se imponha um ônus, novas obrigações ou limitações a direitos da sociedade⁵¹⁷. Da mesma forma, a sociedade não pode impor medidas que levem à privação de direitos ou à imposição de novos ônus ou obrigações sociais aos seus membros (como a supressão do direito de fiscalização ou a realização de exclusão parcial); mas é claro que nada impede que a sociedade e o sócio acordem, respeitados os limites legais, as medidas que considerem mais adequadas⁵¹⁸.

Ainda, como já visto anteriormente, a caracterização da falta grave independe da concorrência de mais de uma falta: é suficiente o cometimento de uma falta considerada grave para que o sócio seja excluído; mesmo assim, é possível que ocorra a concorrência de faltas graves e isso, logicamente, pode ser levado em consideração pelos sócios quando da deliberação sobre a exclusão. De qualquer forma, até pode ocorrer que determinada falta não seja considerada grave o suficiente para ensejar a exclusão; todavia, a prática de

⁵¹⁶ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 188, 193; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 309; FRANÇA; ADAMEK. “Affectio societatis”, cit., p. 49; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 124-125; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 24, 162 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 173-174; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 315-316, 766; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 196; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 123, 161; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 437; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.036, 1.061, 1.461-1.462; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 399, 405-406; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 163, 247. Em sentido semelhante: PINTO JÚNIOR. Exclusão de acionista, cit., p. 87-88.

⁵¹⁷ Assim, por exemplo, o sócio remisso não pode se opor à exclusão pelo fato de a sociedade ter, como alternativa, a cobrança do valor devido; não é preciso que o ente coletivo, antes de realizar a exclusão, reclame judicialmente o cumprimento das obrigações sociais (cf. SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 164-165).

⁵¹⁸ Cf. SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 163-167.

uma série de pequenas faltas pode fazer com que seja necessária a tomada da medida extrema: o conjunto de atos é grave o suficiente para justificar a exclusão do sócio⁵¹⁹.

Por fim, cumpre frisar que a gravidade necessária para caracterizar a falta que pode ensejar a exclusão de sócio – com a ressalva da hipótese do sócio remisso, cuja gravidade já é determinada pelo art. 1.004 do Código Civil⁵²⁰, pouco importando, inclusive, o montante não realizado pelo sócio, como já vimos no item 1.2.2.1 – somente pode ser verificada *in concreto*, analisando-se todas as circunstâncias de cada caso (como já dito anteriormente).

O desrespeito ao princípio da proporcionalidade faz com que seja anulável a deliberação assemblear tendo em vista a ilicitude do ato (violação a direito individual de sócio) *in concreto*, sem esquecer eventual responsabilização civil, se pertinente. No caso de exclusão judicial, a violação do princípio pode acarretar a improcedência da ação.

E, justamente por isso, como já dito anteriormente, é nula a cláusula contratual que autorize a exclusão de membro que tenha cometido alguma falta fútil⁵²¹ (e anulável a deliberação de exclusão de sócio por motivos fúteis).

1.3.2. Igualdade de tratamento

Rui Barbosa, em seu discurso de paraninfo para os formandos da turma de 1920 da Faculdade do Largo do São Francisco, em São Paulo, ensinou, reafirmando o pensamento aristotélico, que *a regra da igualdade não consiste senão em quinhoeirar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigalam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem*⁵²².

⁵¹⁹ Ver: JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 342: “Auch eine Vielzahl von kleineren Verstößen können in ihrer Gesamtheit einen Ausschluss rechtfertigen. Es kann nicht oft genug betont werden, dass es immer eine Frage des Einzelfalls ist, ob der geltend gemachte Grund wirklich ausreicht, um den Ausschluss zu rechtfertigen.”

⁵²⁰ Segundo Avelãs Nunes, ao comentar o art. 1003º do Código Civil português, o descumprimento do dever de realizar o capital social subscrito será sempre considerado grave (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 171-172). Caminhando no mesmo sentido: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 711. Ver, também: BENUSSI. *Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali*, cit., p. 75.

⁵²¹ BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 198-199.

⁵²² BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. 7 ed. Guanabara: Elos, 1961, p. 27.

E é claro que o *princípio da igualdade*⁵²³ incide também sobre o direito societário.

O princípio da igualdade de tratamento (*Gleichbehandlungsgrundsatz*), que é tão pouco trabalhado entre nós⁵²⁴, é “princípio geral das associações privadas de pessoas”⁵²⁵ e incide independentemente de qualquer previsão legal, muito embora, hoje, encontre positividade na Alemanha (no §53a da *Aktiengesetz*)⁵²⁶ e na Espanha (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 97)⁵²⁷⁻⁵²⁸. No Brasil, existe referência à igualdade de tratamento para os

⁵²³ De acordo com a melhor doutrina de teoria do direito (cf. ÁVILA. *Teoria dos Princípios*, cit., p. 171-172), a igualdade pode funcionar: (i) como regra (proibindo o tratamento discriminatório), (ii) como princípio (assinalando a igualdade entre os agentes como um fim a ser fomentado) e (iii) como postulado normativo aplicativo (estruturando a aplicação do Direito tendo em vista elementos – critério de distinção e finalidade da diferenciação – e da relação entre eles – congruência do critério diante do fim). E, ao que tudo indica, quando nos referimos à igualdade de tratamento no direito societário com o objetivo de evitar o tratamento discriminatório nos casos de exclusão de sócio, estamos utilizando a igualdade em sua função de regra; todavia, tendo em vista que é largamente utilizada a expressão “princípio da igualdade (de tratamento)” pela doutrina (mesmo a doutrina societária), inclusive quando trata das situações envolvendo a exclusão de sócio, empregaremos, neste trabalho, tal locução.

⁵²⁴ Para uma ampla visão no direito pátrio e estrangeiro do princípio da igualdade de tratamento no direito societário, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 87-91. Interessante é que Pontes de Miranda já trabalhava a questão da igualdade entre os membros (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 380, 394-396). Também lembrando o princípio da igualdade no direito societário, com base em Pontes de Miranda, ver: TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 60 ss. Trabalhando a igualdade entre os acionistas, especialmente com base no art. 109, §1º, da LSA, ver: TEIXEIRA; GUERREIRO. *Das Sociedades Anônimas no Direito Brasileiro*, v. I, cit., p. 279-280. Ao comentar o art. 44, §4º, da Lei das S.A. (que dispõe que, caso o resgate ou a amortização não abarque a totalidade das ações de uma mesma classe, devem ser sorteadas as ações, entre as que integram a mesma classe, a serem resgatadas ou amortizadas), José Waldecy Lucena, por exemplo, afirma que tal regra positiva o princípio da igualdade entre os acionistas, o qual tem influência sobre todas as sociedades (LUCENA. *Das sociedades anônimas*, cit., p. 449-450); no mesmo sentido, ver: PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. *Sociedades por ações*, v. 1. São Paulo: Saraiva, 1972, p. 183-184. E Edmar Andrade Filho faz referência a tal princípio ao tratar da exclusão de sócio: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 207-209.

⁵²⁵ “Allgemeiner Rechtsgrundsatz für privatrechtliche Personenzusammenschlüsse.” (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 316). Ver, também: CAEIRO. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas, cit., p. 72, nota de rodapé; CUNHA. *Direito das sociedades comerciais*, cit., p. 66-67.

⁵²⁶ “§53a. Gleichbehandlung der Aktionäre. Aktionäre sind unter gleichen Voraussetzungen gleich zu behandeln”. Em tradução livre: “§53a. Tratamento igualitário dos acionistas. Os acionistas, nas mesmas condições, são tratados de forma igual”. De qualquer modo, por se tratar de princípio central do direito societário, ele possui eficácia ainda que inexistia previsão legal expressa; assim, doutrina e jurisprudência entendiam que, mesmo antes da positividade, já incidia nas sociedades anônimas e que, mesmo que não positivado para as sociedades de pessoas e para a sociedade limitada, sobre estas incide (e faz-se referência a diversos dispositivos da *GmbH-Gesetz* que trariam tal princípio). Sobre o tema, na Alemanha: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 316-317; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 80-83, 397-398; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 462-465, 798-799; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 427-431; ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 191, nota de rodapé; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 88-89. Também sobre o tema no direito alemão (além de tratar da questão em outros ordenamentos jurídicos – França, Inglaterra, Holanda, Áustria e Suíça), trabalhando a matéria no âmbito das sociedades de capital (o que inclui a sociedade limitada), remetemos a VERSE, Dirk A. *Der Gleichbehandlungsgrundsatz im Recht der Kapitalgesellschaften*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006.

⁵²⁷ “Artículo 97. Igualdad de trato. La sociedad deberá dar un trato igual a los socios que se encuentren en condiciones idénticas.” E é importante referir que o dispositivo legal é aplicável tanto às sociedades por ações quanto às sociedades limitadas. Na Espanha, sobre o tratamento igualitário no direito societário, ver: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 204; PERIS.

acionistas titulares de ações da mesma classe (art. 109, §1º, da Lei 6.404/76), enquanto que se infere o princípio, no Código Civil, por meio da interpretação sistemática de várias regras (arts. 1.004, 1.007, 1.008, 1010, § 2º, 1.013, 1.023, 1.055, § 1º, 1.072, *caput*, 1.081, § 1º, 1.094, VI e VII)⁵²⁹.

Sustenta-se que o princípio da igualdade de tratamento no âmbito societário tem sua origem no princípio constitucional da isonomia (Constituição Federal, art. 5º, *caput*), pese embora com ele não se confunda. É importante salientar que a transposição direta da ideia de isonomia para as relações jurídicas privadas não é possível e exige adaptações, uma vez que na esfera privada vige o princípio da autonomia privada, o qual permite que os particulares criem posições que não sejam igualitárias, desde que respeitados certos limites, é claro⁵³⁰.

No âmbito das associações de pessoas, salvo consentimento, não teria lógica e não seria lícito, tendo em vista a comunhão de escopo, que alguém ingressasse em um ente

Igualdad de trato en el derecho de sociedades, cit. (também salientando que se trata de princípio implícito do ordenamento jurídico e que não precisa restar positivado para que se constate sua incidência).

⁵²⁸ Em Portugal, vários dispositivos do Código das Sociedades Comerciais que disciplinam as sociedades anônimas fazem referência ao tratamento igualitário (especialmente o art. 321º, que ao cuidar da aquisição das ações próprias, dispõe que “As aquisições e as alienações de ações próprias devem respeitar o princípio do igual tratamento dos accionistas, salvo se a tanto obstar a própria natureza do caso”), estando implícito a muitos institutos e outras regras, já se tendo dito que se trata de um princípio geral (cf. CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 575-577). E, de fato, entende-se que a igualdade de tratamento é princípio fundamental (basilar) do direito societário (dizendo respeito a todos os sócios, e em especial aos acionistas) (cf. CUNHA. *Direito das sociedades comerciais*, cit., p. 66-67). Ver, também: CAEIRO. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas, cit., p. 72, nota de rodapé; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 275. Na Itália também se fala do princípio da igualdade, ainda que ausente a sua previsão legal: FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 292-293; D’ATTORRE, Giacomo. *Il principio di eguaglianza tra soci nelle società per azioni*. Milano: Giuffrè, 2007.

⁵²⁹ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 89.

⁵³⁰ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 191, nota de rodapé; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 87. Fazendo referência ao art. 5º da Constituição Federal para fundamentar a incidência do princípio da igualdade no direito societário, ver: TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 60 ss. Herbert Wiedemann assim anota: “Para estabelecer claramente a diferença com relação ao princípio de isonomia, fala-se, no direito privado, em princípio da igualdade de tratamento ou em preceito (*Gebot*) da igualdade de tratamento. Com isto simplesmente chama-se à consciência [o fato de] que a aplicação do princípio da isonomia em direito privado requer especial fundamentação, uma vez que o cidadão, em face do princípio da autonomia privada dos negócios jurídicos, está fundamentalmente autorizado a dispor de suas relações livremente (*unkontrolliert*) e, com isso, também arbitrariamente (*willkürlich*). O conteúdo do preceito da igualdade de tratamento em direito privado é assim formulado como o do princípio da isonomia constitucional; aplica-se o dever platônico-aristotélico do *suum cuique*, não o princípio da *égalité* da Revolução Francesa” (WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 428, tradução livre de Erasmo Valladão A. e N. França, extraída de ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 87, nota de rodapé). Muito se discute sobre o fundamento da igualdade de tratamento no direito societário; sobre o tema, entre outros, ver: VERSE. *Der Gleichbehandlungsgrundsatz im Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 67 ss; PERIS. *Igualdad de trato en el derecho de sociedades*, cit., p. 25 ss (trabalhando questões relacionadas ao princípio da igualdade e sua aplicação no âmbito das relações privadas), 107 ss (analisando, especificamente, a igualdade de tratamento na esfera societária); D’ATTORRE. *Il principio di eguaglianza tra soci nelle società per azioni*, cit., p. 15 ss.

coletivo (no nosso caso, uma sociedade) e fosse tratado de modo discriminatório, diferente dos demais. Assim, todos os sócios devem ser tratados de modo igual quando existentes as mesmas condições (circunstâncias fáticas). Proibida está a diferenciação injustificada (o tratamento arbitrário) entre os sócios, inclusive (mas não só) por parte das deliberações sociais. Mas é lógico que existem situações (previstas na lei, no estatuto/contrato ou decorrente das circunstâncias) objetivas (que criam uma medida proporcional de igualdade – *proportionaler Gleichheitsmaßstab* –, como a divisão dos lucros e o poder de voto, que são proporcionais à participação no capital social, ou mesmo a necessidade de deter participação mínima no capital social para o exercício de determinados direitos, como o previsto no art. 1.066, §2º, do Código Civil) ou subjetivas (bom exemplo é o do sócio controlador, sobre o qual incidem deveres mais fortes, como resta positivado nos arts. 116 e 117 da LSA) que permitem ou exigem o tratamento diferenciado entre os sujeitos⁵³¹.

O tratamento igualitário dos sócios é, evidentemente, uma condição para o próprio funcionamento do ente coletivo⁵³². E mais: não pode tal princípio ser renunciado de modo geral pelo quotista, somente assim podendo fazer no caso específico (*in concreto*); nesse sentido, o desvio com a concordância do sócio é permitido, tendo em vista a necessidade de respeito à liberdade contratual (autonomia privada), podendo-se, então, criar (originalmente ou por alteração contratual, desde que com a concordância do membros afetados), direitos e obrigações diferentes entre os sócios (e desde que respeitadas as normas de ordem pública do tipo societário e que isso não conduza à arbitrariedade)⁵³³.

Aplicando o princípio da igualdade de tratamento no caso de exclusão de sócios, tem-se, em primeiro lugar, que com a exclusão do membro faltoso pode restar resguardada a isonomia entre todos os sócios. Explica-se: a princípio, não é igualitário manter o sócio faltoso e os quotistas que cumprem os seus deveres na sociedade enquanto ela durar. “Caso

⁵³¹ Desenvolvido com base em: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 191, nota de rodapé; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 87-90; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 934; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 316-317; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 80-81, 397; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 462-464, 798-799; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 427; PERIS. *Igualdad de trato en el derecho de sociedades*, cit., p. 107 ss; CAEIRO. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas, cit., p. 72, nota de rodapé; CUNHA. *Direito das sociedades comerciais*, cit., p. 66; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 275; FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 292-293.

⁵³² FASTRICH. Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário, cit., p. 77.

⁵³³ BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 317; FASTRICH. Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário, cit., p. 57; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 462-464; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.038; CAEIRO. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas, cit., p. 72, nota de rodapé; PERIS. *Igualdad de trato en el derecho de sociedades*, cit., p. 121.

contrário, o próprio princípio da isonomia seria lesado, dando-se ao sócio inadimplente um tratamento privilegiado, admitindo que ele possa não prestar a colaboração devida.”⁵³⁴

Mas, além disso, o princípio da igualdade impõe que um sócio não pode ser excluído da sociedade, sob a alegação de que tenha cometido uma falta grave, se conduta semelhante (ou, pior, se condutas mais graves) cometida por outro quotista é tolerada, aceita ou incentivada na esfera societária. Da mesma forma, não se pode admitir que um sócio seja excluído quando a falta grave tenha origem em vários sócios, sendo que não se busca a exclusão de todos eles, salvo se a imputação da responsabilidade for preponderante a um quotista. E, igualmente, em uma sociedade com dois sócios (ou dividida em dois grupos), não se pode querer excluir um deles se ambos os membros (ou grupos) são responsáveis na mesma extensão pela falta grave ou se não se constata quem agiu de modo abusivo: aqui, a alternativa a ser adotada é a dissolução total, sendo a exclusão autorizada somente se os fatos ensejadores possam ser imputados (de modo exclusivo ou preponderante) a um sócio⁵³⁵. Assim, do mesmo modo como o comportamento dos sócios e as demais circunstâncias *in concreto* nos dizem quais deveres recaem sobre eles e qual a sua intensidade, tem-se que deve ser levado em conta, consoante o princípio do tratamento igualitário, o comportamento dos demais quotistas, pois não se pode tratar os sócios que se encontram na mesma situação de modo desigual. Não se pode aceitar que diferenciações injustificadas sejam realizadas quando da apreciação da falta grave⁵³⁶⁻⁵³⁷⁻⁵³⁸⁻⁵³⁹:

⁵³⁴ LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 94. Em certo sentido, ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 275; e ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 208-209.

⁵³⁵ Seguindo precedentes do Supremo Tribunal Federal da Alemanha, sustenta-se que não se pode admitir a exclusão de sócio quando, em uma sociedade composta por dois membros (ou dois grupos), ambos os lados dão causa para tal medida. Assim, seria despropositado autorizar a um sócio afastar o outro e continuar conduzindo o ente coletivo sozinho. A solução é a dissolução total (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 765; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 401; WOLF. *Abberufung und Ausschluss in der Zweimann-GmbH*, cit., p. 95-96; ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 191-192; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 88, 348-349).

⁵³⁶ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 191-192; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 88, 308, 348-349; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 394-395; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 482, 765; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 438; PERIS. *Igualdad de trato en el derecho de sociedades*, cit., p. 102-104, 358-360.

⁵³⁷ Em certo sentido, Tullio Ascarelli assim já lecionava quando, ao trabalhar a inaplicabilidade da *exceptio inadimplenti contractus* no contrato plurilateral, asseverava ser “óbviamente ilícito pedir o adimplemento de um entre os sócios sem pedir simultaneamente (também judiciariamente) o dos demais” (cf. ASCARELLI. *O contrato plurilateral*, cit., p. 289). Também fazendo referência a Tullio Ascarelli, ver: REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 78-79.

⁵³⁸ Alcides Tomasetti Junior e Mauro Brandão Lopes trabalham o princípio da igualdade de tratamento no âmbito do direito societário ao afirmarem, em parecer, que a exclusão de determinado sócio, além de outras

“Falta grave” é conceito legal indeterminado que deve ser concretizado à luz da realidade específica da sociedade. É preciso, pois, em cada caso, avaliar o comportamento dos demais sócios: se todos eles são igualmente responsáveis por dada conduta e sobre o excluindo não repousa falta claramente preponderante, não se admite a exclusão arbitrária de um ou alguns deles em benefício dos demais, igualmente responsáveis – até porque, neste particular, ser, ou não, maioria não é critério de desempate ou de abono de conduta⁵⁴⁰.

Isso sem contar que algumas das situações descritas, além do princípio da igualdade, podem ensejar a invocação do *tu quoque* (ou do *venire contra factum proprium*) (CC, art. 187).

E, tendo em vista que a igualdade deve ser analisada de acordo com o caso concreto, tem-se que, se determinado sócio não foi excluído ao praticar determinado ato, isso não significa que, automaticamente, outro quotista que realizou o mesmo ato não será eliminado. Assim, por exemplo, não se pode excluir um sócio por ser ele remisso enquanto não se confere o mesmo tratamento a outro sócio remisso; diferente é a situação, contudo, em que se busca excluir um sócio remisso que não possui bens disponíveis a suportar eventual processo de execução, enquanto que se executa judicialmente outro sócio inadimplente e que possui bens suficientes para aportar os recursos referentes à participação subscrita no capital social⁵⁴¹. Da mesma forma, v.g., a posição que a sociedade

questões, não pode ser arbitrária, não pode desrespeitar o procedimento de deliberação (método assemblear) e nem trazer evidente diminuição patrimonial, especialmente diante do modo de apuração dos haveres (e da forma de pagamento) (TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 60 ss).

⁵³⁹ Alberto Verón, na Argentina, sustenta que o sócio excluindo não pode alegar, em sua defesa, a *exceptio inadimplenti contractus*, uma vez que não se aplica aos contratos plurilaterais. Assim, “la culpa de uno [sócio] no cancela la del otro, y el conjunto de los otros socios es el organo adecuado para decidir cuál y cuándo la separación coactiva viene a ser conveniente” (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 166).

⁵⁴⁰ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 192.

⁵⁴¹ Nesse sentido, Adolf Baumbach e Alfred Hueck sustentam que, existindo mais de um sócio inadimplente, não necessariamente o processo de exclusão deve se operar em relação a todos, e o dever de igualdade de tratamento não obsta o interesse no aporte de capital, sendo que, desde que existam razões objetivas, sejam tomadas medidas diferentes para cada um dos quotistas: que um seja excluído, que outro seja cobrado e, ainda, que se aguarde que um terceiro tenha condições financeiras para realizar o pagamento; contrariamente, o tratamento desigual de modo arbitrário não é permitido (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 482: “Sind mehrere Gesellschafter säumig, muss Ges [Gesellschaft] Kaduzierung nicht notwendig, gegen alle betreiben. Gleichbehandlungspflicht (...) steht dem nicht entgegen, soweit sachlicher Grund, Interesse an Kapitalaufbringung, unterschiedliches Vorgehen rechtfertigt, zB [zum Beispiel] bei einem Kaduzierung, bei anderem Zahlungsklage, bei dritten Zuwarten auf in Aussicht stehende Zahlungsfähigkeit. Dagegen ist willkürliche Ungleichbehandlung unzulässig.”). Plínio Paulo Bing leciona que, na análise das alternativas colocadas à sociedade diante do quotista remisso (cobrança/execução, exclusão ou redução do valor de sua participação ao montante realizado), cumpre à pessoa jurídica analisar a opção menos onerosa, inclusive diante da condição econômica do devedor (BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 97). Por fim, afirmando que a

passou ou deixou de ocupar no mercado também pode ser relevante ao definir as razões que fizeram com que um determinado sócio não fosse excluído, em determinado período, pela prática de concorrência enquanto que outro, posteriormente, o foi.

Isso tudo é importante também porque a relação custo-benefício da exclusão de um quotista (o julgamento da conveniência e oportunidade) não é constante, mas sim mutável no tempo. A tolerância a determinado comportamento dos sócios durante certo período e tendo em vista específicas circunstâncias não significa que tal comportamento será admitido para todo o sempre⁵⁴².

Devem ser analisadas todas as particularidades do caso, mesmo porque, como visto, o tempo pode alterar o teor dos deveres dos sócios. Nesse sentido: a relação entre os sócios foi alterada? Qual a situação individual de cada um dos quotistas? Em qual circunstância se deu o ingresso de determinado sócio? Quais as peculiaridades da falta cometida pelo sócio que acabou por ensejar a sua exclusão? Por quais motivos se admite que determinado membro pratique certos atos? O posicionamento da sociedade no mercado mudou? Entendemos que todas essas circunstâncias devem ser averiguadas para que possa, efetivamente, ser concretizado o princípio da igualdade. A igualdade do tratamento (o tratamento equivalente entre os sócios) pressupõe a igualdade das circunstâncias relevantes⁵⁴³.

Por isso, é importante (é recomendável) que os sócios, ao deliberarem sobre a exclusão extrajudicial ou a promoção da ação judicial de exclusão, bem delimitem as circunstâncias do caso concreto, quais elementos foram levados em consideração e o que o diferencia de casos anteriores, se existirem.

Ainda, a igualdade de tratamento tutela a legítima confiança dos sócios. Isso porque, quando a sociedade tolera determinado comportamento sem que exclua o quotista

sociedade seria livre para decidir se exclui um sócio remisso e não exclui outro, dando a entender que a sociedade teria ampla discricionariedade, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 106, nota de rodapé.

⁵⁴² Cf. ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 188.

⁵⁴³ “Puede verse como el trato igual a los socios solamente se reconoce cuando se encuentren en situaciones idénticas lo que si, por un lado, resulta lógico (no puede tratarse igual a socios que se encuentren en situación desigual), por otro añade complejidad al cumplimiento y respeto del principio dado que se aplicación dependerá de que se estime esa identidad situacional, lo que puede no resultar fácil en ocasiones mientras que otras veces dará lugar a interpretaciones en exceso restrictivas (ya que ‘identidad’ significa igualdad en todos los extremos).” (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 204). Ver, também: CAEIRO. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas, cit., p. 72, nota de rodapé. E assim, inclusive, dispõe o §53a da *Aktiengesetz* alemã e o art. 97 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola – sendo devidamente comentados pela doutrina.

que pratica tais atos, isso orienta o comportamento dos demais: os sócios tem a segurança de que, a princípio, a prática de atos semelhantes não ensejará a exclusão deles.

Finalmente, cumpre frisar que o desrespeito ao princípio da igualdade de tratamento é causa de anulação da deliberação social que excluir determinado membro tendo em vista a ilicitude do ato (violação de direito individual de sócio) *in concreto*⁵⁴⁴, bem como eventual responsabilização civil, se for o caso⁵⁴⁵. Já na hipótese de exclusão judicial, a violação de tal princípio pode acarretar a improcedência da ação judicial. Por outro lado, nula é a cláusula que preveja a exclusão de um sócio que descumpra determinados deveres mas não comine com a exclusão o descumprimento de idênticos deveres por outro membro⁵⁴⁶.

1.4. Cláusula de proibição à exclusão de sócio

Muito se discute sobre a licitude de cláusula que vede a exclusão de sócio, sendo matéria longe de consenso.

O Código Comercial de 1850, o Decreto 3.708/19, o Código Civil de 1916 e o Código Civil de 2002 silenciaram sobre a matéria. E não se conhece qualquer previsão permissiva ou proibitiva, no Brasil, sobre a possibilidade de que conste cláusula no contrato social sobre a inaplicabilidade da exclusão de sócio.

Atualmente tal discussão, na prática, restringe-se à possibilidade de exclusão judicial (art. 1.030 do CC) (além, é claro, da hipótese relacionada à exclusão extrajudicial do sócio remisso, prevista nos arts. 1.004 e 1.058 do CC). Isso porque, quanto à exclusão extrajudicial, como veremos, hoje é possível inibi-la bastando que não se disponha no contrato social sobre a sua possibilidade (CC, art. 1.085) – e, assim, não vemos qualquer

⁵⁴⁴ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 91 (falando em anulação da deliberação); PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 394-395 (referindo-se à invalidação do ato); TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 60 ss (falando em nulidade da deliberação). E lembra Marcelo Adamek, em nota de rodapé, que no direito acionário suíço o desrespeito ao princípio da igualdade de tratamento é causa expressa de anulação da deliberação social (OR, art. 706, 2 (3)), sendo que na Alemanha a mesma solução é pacífica; sobre o tema: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 317; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 83, 398; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. I, cit., p. 465, 799. Também fazendo referência a que as deliberações em desconformidade com o princípio da igualdade são passíveis de anulação, tratando do direito alemão, ver: CAEIRO. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas, cit., p. 72, nota de rodapé.

⁵⁴⁵ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 91.

⁵⁴⁶ CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.016 (bem distinguindo o teor da referida cláusula em relação à cláusula que prevê a exclusão de determinado sócio por descumprimento de obrigações somente imputáveis a este membro – como é o caso de somente este sócio assumir prestações acessórias).

problema em que as partes aponham no contrato social, ainda que de modo completamente desnecessário, cláusula estipulando ser vedada a exclusão extrajudicial (e, aqui, por não fazer parte do objeto deste trabalho, nem tratamos da questão envolvendo a exclusão de pleno direito que, por ser norma de ordem pública e, portanto, cogente, não pode ser afastada). Assim, a questão cinge-se em saber se o art. 1.030, *caput*, do Código Civil (bem como os arts. 1.004 e 1.058 do CC), ao prever a exclusão de sócio por falta grave, possui natureza dispositiva ou cogente⁵⁴⁷.

Idevan Rauen Lopes, por exemplo, ao comentar o regime anterior ao Código Civil, entende que seria viável (originariamente, quando da constituição da sociedade, ou em alterações posteriores) afastar expressamente a possibilidade de eliminação de sócios por meio de cláusula contratual (não fazendo distinção sobre a exclusão extrajudicial ou a exclusão judicial)⁵⁴⁸. E existem outros autores que entendem lícita a cláusula que proíba a exclusão de quotista, mesmo na hipótese da exclusão judicial prevista no art. 1.030 do Código Civil⁵⁴⁹. E tal entendimento também chega a ser sustentado em outros países⁵⁵⁰.

Por outro lado, o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas vedava a estipulação de cláusula que proibisse a exclusão de sócio nos seguintes termos: “Art. 3.058. Proíbe-se outrossim, estipular, qualquer que seja a espécie de sociedade: 1º Que qualquer dos sócios não possa renunciá-la, ou ser excluído, havendo para isso *justa*

⁵⁴⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 184-185.

⁵⁴⁸ LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 126.

⁵⁴⁹ PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 96-97; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 727-728 (que, pese embora não recomende a inserção de uma tal cláusula no contrato social, salienta, expressamente, ser possível a vedação à exclusão inclusive do sócio remisso, além de que, se a cláusula não vedar expressamente, a proibição não abarcaria faltas culposas praticadas pelos membros, como a prática de concorrência). Também caminhando nesse sentido (afirmando que a cláusula é lícita desde que não exista proibição expressa da legislação ou não viole normas de ordem pública – como no caso da exclusão de pleno direito): RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 190-191.

⁵⁵⁰ Nesse sentido, Osmida Innocenti afirma ser derogável uma ou mais causas de exclusão facultativa de sócios nas sociedades de pessoas italianas (*Codice Civile*, art. 2.286) (cf. INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 82-83); também defendendo que o contrato social poderia limitar as hipóteses de exclusão previstas no art. 2.286 do *Codice Civile*, ver: FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 262. Na Alemanha, ao se comentar a matéria nas sociedades em nome coletivo, compreende-se que a hipótese de exclusão prevista no §140 do *Handelsgesetzbuch* é derogável (podendo-se limitar ou eliminar), pois se pode entender suficiente que se mantenha a possibilidade de dissolução total (ou retirada) da sociedade prevista no §133; o mesmo ocorre com o §737 do *Bürgerliches Gesetzbuch*, que regula a exclusão de sócio nas sociedades civis (cf. KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 162; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 399 ss; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 86, 163).

causa”⁵⁵¹. Nesse sentido prevê, expressamente, a lei argentina (*Ley* 19.550, art. 91), como também se entende em outros países⁵⁵².

E Miguel Reale deu razão ao entendimento exposto por Teixeira de Freitas em seu Esboço, considerando ser nula a cláusula contratual que obste o afastamento de sócio em caso de existência de justa causa⁵⁵³.

Já Daniel Vio afirma que a proibição genérica de exclusão do quotista faltoso seria tão contrária ao art. 1.030, *caput*, do CC quanto à exclusão do sócio sem justa causa; assim, uma tal cláusula seria nula⁵⁵⁴. E tendemos a concordar com este posicionamento. Trata-se, efetivamente, de norma cogente destinada a tutelar a sociedade (e mesmo porque se trata de resolução de contrato por inadimplemento...); e tanto é verdade que o referido dispositivo legal não possui qualquer ressalva ou abertura a que as partes regulem ou moldem tal instituto. Uma tal cláusula oprimiria a sociedade e os consócios de forma excessiva, impondo uma renúncia intolerável à própria liberdade e uma inversão da hierarquia de valores imposta pelo ordenamento jurídico.

Mas não se pode negar que a aplicação do instituto da exclusão de sócio está sempre condicionada à vontade dos seus membros (juízo de conveniência e oportunidade realizado pela assembleia ou reunião de sócios). Isso porque, como veremos, mesmo a exclusão judicial depende de prévia deliberação social (Código Civil, art. 1.030, *caput*)⁵⁵⁵. Nesse sentido, Daniel Vio, traçando paralelo com o direito de recesso, assim se manifesta:

⁵⁵¹ TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 473. Também referindo tal posicionamento: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 184.

⁵⁵² Na Espanha, existe discussão sobre se é possível ou não derrogar (suprimir ou modificar) as hipóteses de exclusão; manifestando-se contrariamente: FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 102-104; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 56-60. Em Portugal, Avelãs Nunes, em sua clássica obra, leciona que o direito de exclusão de sócio decorre da própria estrutura jurídica do contrato de sociedade, e, por isso, está implícito em tal contrato, não existindo a necessidade de previsão expressa, sendo que, mais adiante, sustenta que as sociedades comerciais de todos os tipos não podem ser privadas do direito de excluir (seria nula uma cláusula nesse sentido) os membros que não colaboram na realização do fim comum; ainda, assevera, com base no regime anterior, que nula seria a cláusula que limitasse ou afastasse o direito de a sociedade excluir o sócio remisso, mesmo porque poderia ser a única forma de proteger os interesses dos credores do ente coletivo (sendo que entendia que, em certas circunstâncias, os próprios credores poderiam postular judicialmente a exclusão do sócio remisso) – de qualquer forma, a sociedade teria a faculdade de não excluir o sócio inadimplente (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 55-56, 104-105, 273, nota de rodapé).

⁵⁵³ REALE. *A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio*, cit., p. 468.

⁵⁵⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 186; ver, também: VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 155-156. Ainda, entendendo ser nula a cláusula que veda a exclusão de sócio, muito embora aceite a cláusula que obste a exclusão em caso de fatos não-culpáveis, ver: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 371-372. Por fim: entendendo não pela nulidade da cláusula, mas pela sua ineficácia, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 440.

⁵⁵⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 186.

Tal como a exclusão, o recesso representa uma hipótese de resolução do contrato de sociedade limitadamente a um sócio. Para evitar a opressão da maioria social e o esvaziamento do sentido do instituto, entende a doutrina majoritária que é inadmissível a renúncia antecipada e “universal” a tal direito. Admite-se, contudo, a renúncia ao direito de recesso em hipóteses concretas, de forma a conferir à sociedade a segurança jurídica necessária para concluir operações importantes – como uma fusão, por exemplo –, sem ter a preocupação de ver-se descapitalizada pela retirada de um minoritário.

Aplicando-se o mesmo princípio ao instituto da exclusão de sócio, poderia se reconhecer como legítimas (i) a cláusula do contrato social que afastasse a possibilidade de expulsão em determinadas hipóteses, restritas e delimitadas, e (ii) a deliberação dos sócios que, diante de uma situação concreta de inadimplemento, isentasse o sócio da incidência de tal medida extrema, em troca do devido ressarcimento do dano causado à sociedade.

Assim, por exemplo, os sócios poderiam reconhecer expressamente que determinada atividade econômica, já exercida por um consócio anteriormente à constituição da sociedade, não representa concorrência desleal a esta última. Ou então, poderiam autorizar um sócio ativamente engajado na administração da sociedade a licenciar-se por um longo período para tratamento médico, sem que isso pudesse justificar sua expulsão⁵⁵⁶.

Estamos de acordo com tal posicionamento. De um lado, e em não sendo arbitrária, é possível que cláusula contratual afaste a possibilidade de exclusão quando da prática de determinadas condutas (da mesma forma como o contrato social pode arrolar, previamente, atos que considera inadmissíveis de serem praticados e que, então, podem ocasionar a exclusão de sócio). E, por outro lado, nada impede que, em cada situação, os sócios renunciem à possibilidade de buscar a exclusão do sócio – realizando, então, o juízo de conveniência e oportunidade, do qual já tratamos.

Tal solução confere flexibilidade para que os sócios possam lidar com situações difíceis sem privar, de modo absoluto, a sociedade de um importante mecanismo de defesa⁵⁵⁷.

1.5. Aspectos estruturais e funcionais da exclusão de sócio na sociedade limitada

É chegado o momento de que seja analisada a exclusão de sócio por falta grave e alguns aspectos estruturais e funcionais da sociedade limitada, quais sejam: (a) a exclusão de sócio em sociedade formada por dois quotistas; (b) a exclusão de sócios minoritários e

⁵⁵⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 187.

⁵⁵⁷ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 188.

majoritário; (c) a exclusão do sócio-administrador; e (d) a exclusão de sócio na sociedade em liquidação, em recuperação (judicial ou extrajudicial) e em falência (ou em insolvência civil).

1.5.1. Sociedade composta por dois sócios

Muito já se discutiu sobre a possibilidade de exclusão de sócio em sociedade (limitada, no nosso caso) com somente dois sócios, especialmente porque a sociedade ficaria somente com um membro. E tal discussão se travou tanto no Brasil quanto em outros países.

Havia quem negasse a possibilidade de exclusão, apontando como solução a dissolução total da sociedade⁵⁵⁸. Por outro lado, existia quem aceitasse a exclusão, mas com a dissolução da sociedade e a continuação da atividade de forma individual ou com a admissão de novos sócios⁵⁵⁹.

⁵⁵⁸ TJSP, Apelação 50.282-2, Rel. Des. Álvares Cruz, 10ª Câmara, j. 27/10/1983. *Revista dos Tribunais*, a. 73, v. 588, p. 99, out. 1984; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 254, 278-280 (que sustentava a possibilidade de continuidade da empresa pelo membro remanescente em nome próprio caso existisse, no contrato social, cláusula assim prevendo – muito embora não afirmasse ser necessária tal cláusula contratual ao comentar tal hipótese no caso de exclusão de sócio remisso em sociedade com dois quotistas). E tal entendimento também se deu em outras hipóteses de dissolução parcial: STF, REExt 81.924/RJ, Rel. Min. Soares Munoz, 1ª Turma, j. 10/04/1979; Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, Apelação Cível 134.626, Rel. Des. Evaristo dos Santos, 1ª Câmara, j. 26/10/1970. *Revista dos Tribunais*, a. 59, v. 420, p. 194-195, out. 1970; 1º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, Apelação 207.251, Rel. Des. Toledo Piza, 5ª Câmara, j. 13/11/1974. *Revista dos Tribunais*, a. 64, v. 473, p. 131-132, mar. 1975; TJRJ, Apelação Cível 6.767, Rel. Des. Barbosa Moreira, 5ª Câmara Cível, j. 03/08/1978. *Revista dos Tribunais*, a. 68, v. 524, p. 228-231, jun. 1979; TJMG, Apelação Cível 53.307, Rel. Des. Costa Loures, 2ª Câmara Cível, j. 01/04/1980. *Revista dos Tribunais*, a. 70, v. 547, p. 174-177, maio 1981; TJRJ, Apelação 12.246, Rel. Des. Fonseca Passos, 1ª Câmara, j. 16/09/1980. *Revista dos Tribunais*, a. 71, v. 556, p. 222, fev. 1982; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 42-43, 150-153 (apesar de entender que, existindo cláusula contratual assim autorizando, poderia ocorrer a dissolução da sociedade com a continuidade da atividade de forma individual).

⁵⁵⁹ CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 150 (“Muitas vezes a exclusão do sócio nos casos mencionados (...) traz necessariamente a dissolução da sociedade, e não raro a impossibilidade da sua continuação. Assim: se a sociedade se compõe de dois sócios e um deles não entra com a quota, excluído este, aquela não pode subsistir; quando muito o sócio, que cumpriu as cláusulas do contrato, pode continuar com o negócio individualmente.”); COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 45-46, 48; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 21-22; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 83 (negando a aplicação do art. 206, I, ‘d’, às sociedades por quotas de responsabilidade limitada uma vez que o prazo concedido para a unipessoalidade superveniente pela LSA tem como termo *a quo* a assembleia geral ordinária, órgão que não existiria, em princípio, nas sociedades limitadas; assim, continuava-se a defender que a solução seria o prosseguimento da empresa – e não da sociedade – pelo sócio remanescente); REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 313-314; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 204, 268. E Miguel Reale, em outro ensaio, assim lecionou: “A questão da impossibilidade de continuar a sociedade surge como simples contingência dos fatos: antes, porém, reconhece-se o valor autônomo da sociedade, representada pelo ‘sócio’ autêntico.” (REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 474). Ainda: tal orientação também era defendida em outros países, como na

O debate perdeu força gradualmente à medida em que os diferentes ordenamentos jurídicos passaram a aceitar a sociedade unipessoal ainda que temporariamente, sem que isso fosse causa de dissolução de sociedade⁵⁶⁰. E nesse sentido, no Brasil, com a entrada em vigor da Lei 6.404/76, que se aplicava às sociedades limitadas diante do previsto no art. 18 do Decreto 3.708/19, passou-se a aceitar, quase sempre em nome do princípio da preservação da empresa, a exclusão de sócio em sociedade somente com dois quotistas, determinando-se que a pluralidade de sócios fosse reconstituída no prazo previsto no art. 206, I, 'd', da Lei das S.A. (sendo que o termo *a quo* para a reconstituição da pluralidade de sócios na Lei 6.404/76 é a assembleia geral ordinária, órgão que, a princípio, era inexistente na estrutura das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, tendo-se mostrado usual a concessão de prazo de um ano, a contar do arquivamento da alteração contratual com o afastamento do quotista, para a reconstituição da pluripessoalidade)⁵⁶¹⁻⁵⁶².

Itália, à época da vigência do Código Comercial de 1882 (quando inexistia qualquer previsão legal a respeito): DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 29-35, 323-330 (lembrando que o Código das Obrigações suíço de 1911, no art. 577, foi a primeira legislação a reconhecer, de modo expresse, ao único sócio remanescente o direito de continuar com a atividade social, em nome próprio, mesmo após a exclusão do consócio). E parcela da jurisprudência caminhou nesse sentido nas mais diversas hipóteses de dissolução parcial: TJSP, Apelação Cível 98.430.4/9, Rel. Des. Rodrigues de Carvalho, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 14/12/2000; STJ, REsp 8.474/RJ, Rel. Min. Dias Trindade, 3ª Turma, j. 02/04/1991; TJRJ, Agravo de Instrumento 3.400, Rel. Des. Antônio Assumpção, 4ª Câmara Cível, j. 17/03/1981. *Revista dos Tribunais*, a. 70, v. 552, p. 176-177, out. 1981; TJRJ, Apelação Cível 8.441, Rel. Des. Hamilton de Moraes e Barros, 4ª Câmara Cível, j. 17/07/1979. *Revista dos Tribunais*, a. 69, v. 541, p. 227-228, nov. 1980; TJRJ, Apelação Cível 1.115, Rel. Des. Basileu Ribeiro Filho, 6ª Câmara Cível, j. 14/10/1975. *Revista dos Tribunais*, a. 65, v. 487, p. 178-180, maio 1976.

⁵⁶⁰ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 191.

⁵⁶¹ Cf. ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 78, 185; FILÓCOMO. Jurisprudência comentada, cit., p. 206-207; TJSP, Apelação Cível 187.415-2, 16ª Câmara Cível, Rel. Des. Bueno Magano, j. 28/04/1992. In: *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. XXXVI, n. 105, p. 203-208, jan./mar. 1997 (pese embora – e contrariando as mais diversas interpretações dadas ao art. 206, I, 'd', da Lei das S.A., cuja análise aqui não adentraremos – em tal precedente o TJSP tenha estabelecido que a sociedade poderia continuar com um único sócio no prazo de seis meses..., o que também foi motivo de críticas de FILÓCOMO. Jurisprudência comentada, cit., p. 207-208); TJSC, Agravo de Instrumento 1999.007635-0, Rel. Des. César Abreu, 2ª Câmara de Direito Civil, j. 11/07/2000. Ver, também: TJSC, Apelação 2003.006.249-1, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 10/11/2005: “APELAÇÃO CÍVEL - DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE LIMITADA CONSTITUÍDA POR APENAS DOIS SÓCIOS CÔNJUGES - PREFACIAIS DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE VIOLAÇÃO AO ART. 398 DO CPC AFASTADAS - SEPARAÇÃO DE FATO DO CASAL - QUEBRA DA AFFECTIO SOCIETATIS - MOTIVO JUSTO PARA A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA SÓCIA PELO DETENTOR DA AMPLA MAIORIA DO CAPITAL SOCIAL - PERMANÊNCIA DAS ATIVIDADES DA EMPRESA COM APENAS UM SÓCIO - NECESSIDADE DE CHAMAMENTO DE NOVO SÓCIO OU TRANSFORMAÇÃO EM FIRMA INDIVIDUAL NO PRAZO DE 1 (UM) ANO - APLICAÇÃO DO ART. 18 DO DECRETO N. 3.708/19 C/C O ART. 206, D, DA LEI DE SOCIEDADE POR AÇÕES - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. (...) É cabível a decretação da dissolução parcial de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, constituída por apenas dois sócios, decorrente da quebra da affectio societatis, sem originar, necessariamente, a sua extinção, porquanto, à vista do interesse social na permanência das atividades empresariais, e com suporte no disposto na alínea 'd' do art. 206 da Lei n. 6.404/76 (sociedade por ações), e no art. 18 do Decreto n. 3.708/19, que permite aplicação subsidiária, deve restar assegurado ao remanescente,

Hoje é pacífico ser viável a exclusão de sócio (bem como qualquer outra hipótese de dissolução parcial) em sociedade formada somente por dois membros⁵⁶³ – o que deve ocorrer, como veremos, de regra, pela via judicial (mas sendo dispensável a deliberação social autorizadora da promoção da ação de exclusão), como também ocorre em outros países⁵⁶⁴. Do contrário, o sócio faltoso seria duplamente beneficiado quando, por exemplo,

dentro do prazo de 1 (um) ano, integrar o ente com novo cotista ou, ainda, transformar a empresa em firma individual, sob pena de dissolução de pleno direito.” E neste sentido também caminhou a doutrina e a jurisprudência pátria ao se defrontar com as mais diversas hipóteses de dissolução parcial, ainda que nem sempre se fizesse remissão expressa à LSA: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 106 ss; STF, RExt 104.596, Rel. Min. Cordeiro Guerra, 2ª Turma, j. 23/04/1985; STJ, REsp 387/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 12/12/1989; STJ, REsp 138.428/RJ, Rel. Min. Ruy Rosado, 4ª Turma, j. 18/12/1997; STJ, REsp 87.731/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 26/06/1997; STJ, REsp 25.554/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 06/10/1992; TJRS, Agravo de Instrumento 70003985611, Rel. Des. João Pedro Pires Freire, 6ª Câmara Cível, j. 08/05/2002; TJRS, Apelação 587066259, Rel. Des. Ruy Rosado de Aguiar Junior, 5ª Câmara Cível, j. 23/02/1988; TJRS, Apelação 70002368652, Rel. Des. Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, 6ª Câmara Cível, j. 20/06/2001; TJRS, Apelação 70000389163, Rel. Des. Antônio Corrêa Palmeiro da Fontoura, 6ª Câmara Cível, j. 28/02/2001; TJRJ, Apelação Cível 14.182, Rel. Des. Severo da Costa, 8ª Câmara Cível, j. 11/11/1980. *Revista dos Tribunais*, a. 71, v. 555, p. 191-194, jan. 1982; TJRJ, Apelação 14.507 (Embargos Infringentes), Rel. Des. Jessyr Fonte, 4º Grupo, j. 23/09/1981. *Revista dos Tribunais*, a. 71, v. 557, p. 215, mar. 1982; TJRJ, 1995.001.00204, Rel. Des. Humberto Mendonça Manes, 5ª Câmara Cível, j. 14/02/1995; TJRJ, 1995.001.00488, Rel. Des. Ellis Hermydio Figueira, 1ª Câmara Cível, j. 26/09/1995; TJRJ, Apelação 1996.001.07595, Rel. Des. Walter D’Agostino, 5ª Câmara Cível, j. 19/12/1996; TJDFT, Apelação 2000.071.001132-7, Rel. Des. Vera Andriighi, 4ª Turma, j. 11/06/2001; TJSC, Apelação 2002.017878-6, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 03/08/2006. Sobre o tema: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 4 ss (com vasta pesquisa jurisprudencial e de onde vários precedentes aqui referidos foram extraídos); LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 138; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 764 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 206; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 191.

⁵⁶² Interessantes são as palavras de Pontes de Miranda ao aceitar a exclusão do sócio remisso e a continuidade da sociedade com somente um único sócio: “Se a sociedade só se compõe de dois sócios e um dêles se recusa à integralização da quota, ou não a pode integralizar, pode o outro sócio interpelá-lo e notificá-lo quanto à exclusão, chamando a si a quota do sócio excluído ou permitindo a aquisição por terceiro. Não há, no direito brasileiro, a regra jurídica do Código Civil italiano, art. 2.287. No direito brasileiro, o art. 7º do Decreto n. 3.708, é inteiramente invocável, como o é o art. 8º. A dissolução não se opera automaticamente, porque o sócio restante pode estar à espera de quem queira adquirir a quota do sócio excluído ou que fora do sócio excluído.” (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 424).

⁵⁶³ V.g.: ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 214; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 348-350; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 219; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 4-8; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 138; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 764 ss; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 222; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 205-206, 330; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 156; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 194; TJSP, Apelação 0116595-93.2011.8.26.0100, Rel. Des. Romeu Ricupero, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 06/12/2011; TJSC, Apelação 2005.030.715-0, Rel. Des. Marco Aurélio Gastaldi Buzzi, 3ª Câmara de Direito Comercial, j. 15/12/2005.

⁵⁶⁴ Inclusive, cumpre registrar que, no direito italiano, o art. 2.287, 3, do *Codice Civile* trata expressamente da exclusão de um sócio na sociedade de pessoas formada por apenas dois membros (confirmando, então, a admissibilidade de expulsão de sócio em sociedade constituída por duas pessoas, sendo que o art. 2.272, 4, autoriza que a sociedade permaneça com um único sócio pelo prazo de seis meses, sob pena de dissolução) e determina que o procedimento deve, excepcionalmente, ocorrer judicialmente (diferentemente do que ocorre nos demais casos, nos quais, via de regra, a exclusão ocorre de modo extrajudicial, mesmo porque, se assim

exercesse concorrência à sociedade, uma vez que exerceria atividade concorrente sem poder ser excluído da sociedade⁵⁶⁵.

E isso resta positivado com a permissão da sociedade unipessoal superveniente no art. 1.033, IV, do Código Civil (o qual se aplica à sociedade limitada diante da remissão feita pelo art. 1.087 ao art. 1.044, que, por sua vez, remete ao art. 1.033 – pouco importando se a sociedade limitada *in concreto* é regida supletivamente pela Lei da S.A.,

não fosse, (i) a sociedade poderia restar paralisada, bem como (ii) tal orientação segue critério prático, uma vez que se considera que, na Itália, o quórum de deliberação para exclusão de sócio nas sociedades de pessoas é contado por cabeça, cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 162-163; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 116 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 227, 239-241). E assim leciona Brunello Acquas: “Il legislatore ha preso in esame, nell’art. 2287, 3° co., c.c., l’ipotesi di una società di persone composta da due soli soci di cui uno voglia escludere l’altro. In questo caso, vista l’esigua entità della compagine sociale, formata solo da due individui, non è possibile, como si è visto nel paragrafo precedente, che venga deliberata a maggioranza l’esclusione del socio: posto che, anzi, si verrebbe a creare una situazione di paralisi dello strumento societario con i due soci l’un contro l’altro armato.” “In detta ipotesi, dunque, la disposizione prefata sancisce la necessità di un provvedimento giudiziale di esclusione, emesso dal tribunale su richiesta di uno dei due soci (...).” (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 162). De qualquer forma, nas sociedades limitadas, considerando que o *Codice Civile* italiano (art. 2.473-bis) dispõe que os sócios são excluídos nas hipóteses previstas especificamente no contrato, sendo que o próprio contrato social deve reger o procedimento de exclusão, entende-se que, para evitar que o afastamento se dê extrajudicialmente inclusive nas sociedades com dois sócios (o que pode dar ensejo à chantagem, ainda mais porque o voto do sócio excluindo não compõe o quórum de deliberação), há quem entenda que o contrato social deve prever que, nessa situação, a exclusão ocorre de modo judicial ou por meio de arbitragem (à semelhança do previsto no art. 2.287, 3, do *Codice Civile*) (cf. FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 169-170). No mesmo sentido caminha a *Ley 19.550* argentina, no art. 93 (ver: VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 183-185). Em Portugal, no que diz respeito à sociedade em nome coletivo, tem-se que o art. 186º, nº 3, do Código das Sociedades Comerciais dispõe que nas sociedades com apenas dois sócios, a exclusão de qualquer deles deve se operar judicialmente quando tiver por fundamento violação grave das obrigações para com a sociedade (designadamente da proibição de concorrência prescrita pelo art. 180º, destituição da gerência com fundamento em justa causa consistente em fato culposos susceptível de ocasionar prejuízo à sociedade ou quando o sócio de indústria reste impossibilitado de prestar à sociedade os serviços a que ficou obrigado) (e, assim, permite que a exclusão ocorra extrajudicialmente, mesmo na sociedade com dois membros, em caso de interdição, inabilitação, falência ou insolvência); regra semelhante existe para as sociedades civis (Código Civil português, art. 1005º, 3). Já no que tange à sociedade por quotas, tendo em vista que o legislador não faz qualquer ressalva, há quem questione sobre a necessidade de sempre existir intervenção judicial para a exclusão nas sociedades formadas por somente dois membros, afirmando-se a possibilidade de exclusão extrajudicial (cf. CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 231-232; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 299-301; sobre o tema: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 216, 334). Na Espanha, ao contrário, entende-se que mesmo nas sociedades com apenas dois sócios a exclusão se opera extrajudicialmente: a intervenção judicial só se faz necessária quando, de acordo com a regra geral, o sócio excluindo tenha mais de 25% do capital social e não esteja de acordo com a deliberação de sua exclusão (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 352) (cf. SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 186-187). Por fim, na Alemanha, ao se tratar da exclusão nas sociedades de pessoas, afirma-se ser possível a exclusão extrajudicial (além da judicial) em uma sociedade com somente dois membros (ou em que reste somente um membro após a exclusão), e isso poderia se dar por meio de uma *Übernahmeerklärung* (declaração de transferência das participações sociais), sucedendo o sócio remanescente o empreendimento (SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.469-1.470; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 417-420).

⁵⁶⁵ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 205.

como autoriza o art. 1.053, parágrafo único, do CC)⁵⁶⁶, sendo que, não nos esqueçamos, a sociedade unipessoal pode assim permanecer pelo prazo de 180 dias⁵⁶⁷. Dentro deste período, a sociedade pode (para que o exercício da atividade econômico continue sendo realizado de modo regular):

- (i) ter sua pluripessoalidade reconstituída com a admissão de novo quotista (CC, art. 1.033, IV);
- (ii) transformar-se em Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI (que, para nós, é verdadeira sociedade limitada unipessoal)⁵⁶⁸⁻⁵⁶⁹ (CC, art. 1.033, parágrafo único, e art. 980-A, §3º); ou

⁵⁶⁶ Igualmente, ver CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 62; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 193.

⁵⁶⁷ E não de seis meses, como, entre outros, afirma Renato Ventura Ribeiro (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 208). Mais: o referido autor diz que, na pendência de ação judicial de exclusão, o sócio remanescente possui tal prazo para a inclusão de outro sócio sob pena de dissolução da sociedade, sendo que, na hipótese do excluído ganhar a causa, deveria retornar à sociedade, o que traria uma série de problemas (o sócio que ingressou no seu lugar deve se retirar? E se a sociedade tiver sido dissolvida?) e, por isso, entende que tal situação deveria estar prevista no contrato social ou na sentença de reintegração do excluído; nós não concordamos com tal posicionamento porque, como veremos no item 3.1.1.2, em caso de exclusão judicial o excluído somente perde a condição de sócio com o trânsito em julgado da decisão.

⁵⁶⁸ Muito se pode discutir sobre a real natureza jurídica da EIRELI, especialmente diante da péssima técnica legislativa adotada pelo legislador brasileiro (Lei 12.441/2011, que introduziu o instituto no ordenamento jurídico brasileiro por meio do art. 980-A do Código Civil). Para nós, não se trata de um patrimônio especial do empresário individual (ou profissional liberal) ou de sociedade empresária (ou não-empresária) afetado a uma determinada atividade (patrimônio de afetação); da mesma forma, não entendemos ser um novo ente, distinto do empresário individual (ou profissional liberal) e da sociedade empresária (ou sociedade simples) (como constam do Enunciado 3 da 1ª Jornada de Direito Comercial e dos Enunciados 469 e 472 da V Jornada de Direito Civil, ambas promovidas pelo Conselho da Justiça Federal/CJF, e como defendem, v.g.: ABRÃO, Carlos Henrique. *Empresa individual*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 1 ss; CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. *O empresário de responsabilidade limitada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 21, 75 ss, 82 ss; GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. A empresa individual de responsabilidade limitada. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 915, p. 153-180, jan. 2012, p. 154; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 121 ss; LUPI, André Lipp Pinto Basto; SCHLÖSSER, Gustavo Miranda. A empresa individual de responsabilidade limitada: aspectos societários, tributários e econômicos. *Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor*, Porto Alegre, n. 43, p. 60-72, fev./mar. 2012, p. 67; PINHEIRO, Frederico Garcia. Empresa individual de responsabilidade limitada. *Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor*, Porto Alegre, n. 41, p. 59-78, out./nov. 2011, p. 65; SOUZA, Nadialice Francischini de. Natureza jurídica da EIRELI. *Revista de Direito Empresarial*, Belo Horizonte, n. 1, p. 155-164, jan./abr. 2012, p. 161). Acreditamos (com base nas lições de FRANÇA; ADAMEK. O sócio incapaz (CC, art. 974, §3º), cit., p. 116, nota de rodapé; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira von. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (Lei nº 12.441/2011): Anotações. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 39-77, p. 43 ss; ARAGÃO, Paulo Cezar; CRUZ, Gisela Sampaio da. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada: o “moderno prometheus” do direito societário. In: ANAN JÚNIOR, Pedro; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (coord.). *Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI: aspectos econômicos e legais*. São Paulo: MP Editora, 2012. p. 215-242, p. 220-231; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 63-66, 283-285; e

VIEIRA, José Rodrigo Dorneles. *A sociedade unipessoal como a reforma necessária para preencher a lacuna existente no regime jurídico da atividade econômica no Brasil*. 156 p. Dissertação (Mestrado em Direito). Porto Alegre, Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2010, p. 139) tratar-se de verdadeira sociedade limitada unipessoal, pois: (a) a EIRELI está mencionada no art. 44, VI, do CC como pessoa jurídica, o que significa que se está diante de um patrimônio autônomo detido pela própria EIRELI (ou seja, não estamos falando de um patrimônio de afetação do empresário individual, por exemplo); (b) o art. 44 do Código Civil não cria um novo ente, diferentemente do que pode aparentar, e isso porque o mesmo dispositivo legal também faz referência de modo expresse a outras pessoas jurídicas de direito privado – organizações religiosas (inciso IV) e partidos políticos (inciso V) – que são, em verdade, associações (inciso I), ou seja: o próprio art. 44 do Código Civil, ao arrolar a EIRELI como uma nova pessoa jurídica, não significa que está criando um novo ente que já não estava ali indicado (no caso, as sociedades, previstas no inciso II); (c) o art. 980-A, *caput*, fala que a EIRELI será composta por uma única pessoa titular da totalidade do capital social: somente sociedades possuem capital social (e tanto isso é verdade que o art. 968, III, do Código Civil dispõe que a inscrição do empresário é realizada mediante requerimento que contenha o capital); (d) o art. 980-A, §1º, determina que a EIRELI tenha firma ou denominação social: somente sociedades possuem firma ou denominação social (nos termos dos arts. 1.155 e seguintes do CC – e tanto isso é verdade que o art. 968, I, do CC, ao regular a inscrição do empresário individual, dispõe que o empresário individual deve indicar, no requerimento, o seu nome, bem como outras qualificações pessoais); (e) o art. 980-A, §3º, bem como o art. 1.033, parágrafo único, prevê a possibilidade de que uma sociedade pluripessoal se transforme em EIRELI (e vice-versa, logicamente) pela concentração das quotas em um único sócio: i.e., o capital social é dividido em quotas e a concentração destas em um único membro faz com que tenhamos uma EIRELI; (f) o art. 980-A, §6º, dispõe que se aplicam à EIRELI, no que couber, as normas referentes às sociedades limitadas, ou seja: toda a estrutura desta espécie societária é aplicável à EIRELI (o que somente confirma o fato de ser verdadeira sociedade); e (g) os elementos existenciais da EIRELI conduzem à noção de sociedade. Mas como explicar o fato de o art. 980-A do CC não estar contido no Título II do Livro II da Parte Especial do CC, o qual trata das sociedades? Isso pouco importa porque: (a) também não está contido no Título I do Livro II da Parte Especial do CC, o qual trata do Empresário – pois a Lei que instituiu a EIRELI, ao introduzir o art. 980-A no CC, criou o Título I-A, ou seja, um título autônomo –; e (b) a posição de certos dispositivos legais dentro de determinados títulos (capítulos, seções, etc) pode ser um indício para a adequada interpretação, mas não é decisiva, como exemplarmente leciona Carlos Maximiliano (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 217). E tanto assim é que a sociedade simples (que não é empresária por definição) está regulada no Livro II do Código Civil, cujo título é “Do direito de empresa” – o que, evidentemente, não a torna, por isso, sociedade empresária. Por fim, tem-se que a jurisprudência parece estar corroborando nossa tese: TJPR, Processo 870840-1, decisão monocrática proferida pelo Des. Renato Naves, 16ª Câmara Cível, j. 31/05/2012; TJPR, Processo 875716-7, Rel. Des. Renato Naves, 16ª Câmara Cível, j. 30/05/2012; TJSP, Apelação Cível 0223904-47.2009.8.26.0100, Rel. Des. Manoel de Queiroz Pereira Calças, 29ª Câmara Cível, j. 14/12/2011 – estes precedentes judiciais são citados no ensaio de Paulo Aragão e Gisela Sampaio da Cruz e foram por nós devidamente consultados.

⁵⁶⁹ E a EIRELI, sendo verdadeira sociedade limitada unipessoal, pode ser tanto empresária quanto não-empresária (simples): se é sociedade limitada, é óbvio que pode explorar tanto atividade empresária quanto atividade não-empresária (arts. 982 e 983 do Código Civil). Assim, pode ter natureza empresarial, com registro no Registro Público de Empresas Mercantis, ou de sociedade simples (não-empresária), hipótese na qual será registrada no Registro Civil de Pessoas Jurídicas. De qualquer forma, mesmo que se entenda que não seja sociedade limitada, tem-se que o art. 980-A, §6º, do Código Civil determina que se aplicam à EIRELI, no que couber, o regramento das sociedades limitadas, sendo patente, então, que pode a EIRELI ser empresária ou simples. Isso sem contar que o art. 980-A, §5º, autoriza que a EIRELI seja constituída para o exercício de atividades de qualquer natureza... Mais: não pode ser utilizado como argumento o fato de a EIRELI conter, em sua designação, o termo empresa (empresa individual de responsabilidade limitada) e que, por isso, não pode ser constituída para o exercício de atividade que não seja empresária; isso porque o legislador, na verdade, não se valeu da boa técnica, o que, v.g., também se observa na Lei Complementar 123/06 que, ao regular a microempresa – ME e a empresa de pequeno porte – EPP, autoriza que assim se enquadrem tanto a sociedade empresária quanto a sociedade simples (além da empresa individual de responsabilidade limitada e do empresário) (art. 3º). Mais: é importante lembrar que o art. 1.033, parágrafo único, do Código Civil dispõe, expressamente, que a EIRELI pode explorar atividade não-empresária, já que regula a possibilidade de que uma sociedade simples que tenha se tornado unipessoal se transforme em EIRELI; resta, portanto, evidente que a EIRELI continuará a explorar a atividade não-empresária (não sendo

- (iii) transformar-se em empresário individual (art. 1.033, parágrafo único).

Caso nenhuma destas alternativas reste concretizada no prazo de 180 dias, deve a sociedade se dissolver (CC, art. 1033, IV).

Todavia, como bem salienta Marcelo Adamek, a ação de exclusão em sociedade com dois sócios, especialmente se a participação é igualitária (caso por ele comentado), apresenta enormes dificuldades, podendo, inclusive, ocasionar a dissolução total da sociedade:

Na prática, pode acontecer que, proposta a ação de exclusão por um dos sócios, venha o outro também demandar, através de reconvenção (CPC, art. 315) ou de outra ação distribuída por prevenção e reunida para julgamento conjunto (CPC, art. 105), a exclusão do primeiro. Como “os processos de exclusão são muitas vezes sinais de uma luta de poder entre sócios ou entre maioria e minoria, em que luz e sombra recaem sobre ambos os lados”⁵⁷⁰, é possível que o juiz *ou* não consiga aferir a quem deva ser imputada a responsabilidade pelo descumprimento de deveres sociais *ou* se convença de que ambos os lados são responsáveis pelo quadro de desinteligência. Não poderá, como destacado, arbitrariamente excluir um dos sócios, nem mesmo em nome de um enigmático princípio da preservação da empresa. Mas não parece razoável que, em um mal-disfarçado *non liquet*, julgue improcedente ambas as ações, sem apaziguar o conflito para o qual, afinal, foi chamado a decidir. A solução, justa e jurídica, estará no decreto de dissolução total da sociedade, sem, com isso, incorrer em julgamento *extra petita* (CPC, art. 460): o juiz estará se atendo à causa de pedir e proferindo a sentença constitutiva-negativa pedida pelas partes; estará julgando procedentes ambas as ações de exclusão, dissolvendo todos os vínculos societários entre sócios e sociedade e, por efeito, ordenando a liquidação da sociedade, e não a

razoável afirmar que a pessoa jurídica deixaria de ser simples para se tornar empresária pela forma adotada – e a interpretação não pode ser pautada pelo fato de que o art. 1.033, parágrafo único, do CC faz referência ao registro no Registro Público de Empresas Mercantis e não se refere ao registro no Registro Civil de Pessoas Jurídicas). E caminhando na orientação por nós defendida, lembramos que a Receita Federal (Nota Cosit nº 446, de 16 de dezembro de 2011) reconhece que a EIRELI pode ser constituída para o exercício de atividade não-empresária (EIRELI/Simples). Por tudo (e apresentando outros argumentos), ver (em quem nos baseamos): FRANÇA; ADAMEK. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (Lei nº 12.441/2011), cit., p. 60-62; ARAGÃO; CRUZ. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, cit., p. 227-229; PINHEIRO. Empresa individual de responsabilidade limitada, cit., p. 74. Em sentido contrário, Alfredo de Assis Gonçalves Neto entende que a EIRELI sempre será empresária (cf. GONÇALVES NETO. A empresa individual de responsabilidade limitada, cit., p. 155; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 125, 133-134; da mesma forma: LUPI; SCHLÖSSER. A empresa individual de responsabilidade limitada, cit., p. 67; ABRÃO. *Empresa individual*, cit., p. 23-26; CARDOSO. *O empresário de responsabilidade limitada*, cit., p. 92-94; e assim também caminha a Corregedoria Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que, por meio do Of. nº 443/2012-CGJ/TJRS, de 12 de março de 2012, proibiu que os Registros Cíveis de Pessoas Jurídicas registrem atos constitutivos de EIRELI).

⁵⁷⁰ Tal passagem é a tradução feita por Marcelo Adamek de trecho que consta, na edição por nós consultada, em RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 435.

simples apuração de haveres, porque esta medida não mais será possível *in solutionis causa*, por efeito das regras cogentes (preordenadas a tutelar a posição dos credores sociais) que impõem o pagamento dos eventuais quinhões de liquidação aos sócios apenas ao fim da liquidação (CC, art. 1.008)⁵⁷¹.

E assim arremata:

Em certa medida, diria que a sentença em questão é a de Rei Salomão: se ambos os sócios quiserem cortar a criança viva ao meio, que matem a sociedade e, na realização dos ativos, procure o liquidante manter ainda viva a empresa⁵⁷².

De fato, na prática, tais dificuldades realmente surgem, especialmente se considerarmos que, como vimos ao tratarmos do princípio da igualdade de tratamento (item 1.3.2), não se pode, em uma sociedade de dois sócios, excluir um deles se ambos os sócios são igualmente responsáveis pela falta grave ou se não se detecta quem agiu de modo faltoso: a exclusão somente é permitida se os fatos ensejadores possam ser imputados (de modo exclusivo ou preponderante) a um sócio. Assim, como salientado, em situações tais, especialmente se constatado o impasse entre os sócios que inviabilize a sociedade de atingir o seu fim social, talvez a dissolução total seja a melhor alternativa

⁵⁷¹ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 349-350; caminhando em sentido semelhante, falando (ao comentar a questão tratando do assunto na sociedade em nome coletivo) que o número de sócios pode influenciar na análise da falta grave, bem como que, nestes casos, nem sempre fica claro quem é o membro faltoso, sendo que, normalmente, o réu da ação apresenta reconvenção, ver: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.468 (que, à p. 1.470, dá exemplo em que ambos os sócios buscam a exclusão extrajudicial do outro, quando, então, a disputa vai parar no tribunal: neste caso, em se verificando o justo fundamento para excluir um dos membros, é este excluído e, então, a sociedade fica com o outro; do contrário, não sendo constatada qualquer justo motivo para qualquer exclusão, ou se verificando que os justos motivos são atribuídos a ambos os sócios, o tribunal deveria rejeitar a demanda, cabendo, assim, aos sócios a decisão sobre realizar a dissolução total da sociedade ou continuar o empreendimento em conjunto). O TJSP, todavia, já decidiu em outro sentido (não deixando claro o acórdão, todavia, se os dois sócios da sociedade possuíam participação igualitária). Já foi referido o precedente judicial no qual, em sociedade composta por dois quotistas, um deles ingressou com ação objetivando a exclusão do outro, afirmando que este teria quebrado a *affectio societatis* (uma vez que teria praticado uma série de irregularidades, as quais, todavia, não foram provadas); o réu, por sua vez, além de contestar, reconveio, postulando a exclusão do reconvinido afirmando que este teria quebrado a *affectio societatis* (também sendo imputadas a prática de uma série de irregularidades, as quais, todavia, também não foram comprovadas). No caso, decidiu-se que o desentendimento entre os sócios não é causa para exclusão e, assim, a ação e a reconvenção foram julgadas improcedentes: ou o membro insatisfeito deveria retirar-se da sociedade, ou deveria postular a dissolução total da sociedade pela impossibilidade do preenchimento do seu fim, sendo que o TJSP entendeu que não seria possível a decretação da dissolução total da sociedade pela impossibilidade de preenchimento do seu fim, uma vez que tal decisão seria *ultra* ou *extra petita* (TJSP, Apelação Cível com Revisão 267.258-4/0-00, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 08/03/2007. *Revista dos Tribunais*, a. 96, v. 861, p. 165-169, jul. 2007).

⁵⁷² ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 350, nota de rodapé.

(CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, 'b')⁵⁷³, mesmo porque não parece razoável que o juiz, de modo aleatório e arbitrário, escolha um entre os dois sócios para excluir (tampouco cabendo, diante da afronta que seria ao direito de propriedade e à livre iniciativa, expropriar o estabelecimento da sociedade e atribuir a sua exploração a um terceiro)⁵⁷⁴.

Isso sem contar que a exclusão de um sócio pode acarretar a impossibilidade de continuidade da sociedade, como ocorre quando o pagamento dos haveres do sócio excluído comprometerem a sua situação econômico-financeira-patrimonial ou quando o excluído tiver grande relevância para a atividade negocial, podendo, então, tal dissolução parcial também acarretar a dissolução total diante da inexecutabilidade de seu fim social (CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, 'b'). Assim, dependendo da situação, pode ser mais prudente, em vez de se pedir a exclusão, postular-se a dissolução da sociedade⁵⁷⁵. De qualquer forma, é importante deixar claro que tal julgamento de conveniência e oportunidade é feito pelo sócio, e não pelo Poder Judiciário.

Por fim, aproveitamos a ocasião para frisar que, considerando que a exclusão de sócio por cometimento de falta grave busca tutelar o interesse dos sócios enquanto sócios e possui traços eminentemente privatísticos, além de ser ela facultativa e competir somente à própria sociedade (mediante prévia deliberação social, como veremos), não conseguimos vislumbrar a possibilidade de exclusão de sócio em sociedade unipessoal, mesmo que por iniciativa de terceiros (empregados, administradores, Ministério Público, etc) (seja tal unipessoalidade temporária, nos termos do art. 1.033, IV, do CC, seja de modo permanente – EIRELI –, prevista no art. 980-A do CC)⁵⁷⁶.

⁵⁷³ Lembrando que a paralisia da assembleia geral (*deadlock*) é considerada uma causa de dissolução de sociedade, quando configura uma hipótese de a sociedade restar impossibilitada de preencher o seu fim, ver, por todos, ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 40-41, 195-214. Ainda: na Espanha, a “paralización de los órganos sociales de modo que resulte imposible su funcionamiento” é causa de dissolução expressamente prevista na *Ley de Sociedades de Capital* (art. 363); sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.055-1.057.

⁵⁷⁴ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 350-351. De igual forma: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 208, 296.

⁵⁷⁵ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 205-206.

⁵⁷⁶ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 194. Em sentido semelhante, tratando da falta de interesse de agir para se postular a dissolução parcial de firma individual: RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 130. Ainda: também afirmando que não se aplicam as regras relacionadas à exclusão de sócio à EIRELI (de acordo com o art. 980-A, §6º, do CC), ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 138. Todavia, isso não significa que não possa, em uma sociedade unipessoal, o sócio ser excluído por outros motivos, como a declaração de sua falência, que é, diga-se de passagem, hipótese de exclusão de pleno direito (art. 1.030, parágrafo único), o que acarreta, então, a dissolução total da própria sociedade caso não ocorra, no juízo falimentar, a alienação da totalidade das quotas a terceiro(s). Nesse sentido, Daniel Vio bem assevera à p. 194-195: “É possível imaginar, por outro lado, a hipótese em que uma sociedade limitada tenha temporariamente apenas um sócio – por período inferior a cento e oitenta dias, valendo-se da prerrogativa consignada pelo artigo 1.033, inciso IV, do Código

1.5.2. O sócio minoritário e o majoritário

É fato que os sócios minoritários estão mais suscetíveis à exclusão na sociedade limitada, a qual pode se operar extrajudicial ou judicialmente, como veremos oportunamente. E, talvez, isso seja natural tendo em vista que, de regra, é o sócio majoritário que possui os interesses mais alinhados aos da própria sociedade, mesmo porque é quem assume maior risco patrimonial; em contrapartida, possui maiores poderes políticos, exercendo influência mais direta sobre a administração da sociedade⁵⁷⁷.

Todavia, nem sempre os interesses pessoais do majoritário coincidem com os interesses da sociedade: tais interesses não são idênticos. A maioria, como qualquer outro sócio, pode cometer falta grave⁵⁷⁸. E, assim, é evidente que o sócio majoritário, ao praticar falta grave, pode ser excluído⁵⁷⁹ (da mesma forma como é permitido o afastamento do

Civil de 2002 – e que tal único quotista seja declarado falido. Nos termos do parágrafo único do artigo 1.030 do próprio Código, tal sócio estaria teoricamente sujeito à imediata exclusão de pleno direito. Ocorre que, no Direito Societário contemporâneo, não se cogita da existência de sociedade sem sócios, senão como mero exercício de reflexão. Em tal hipótese extrema, as únicas possibilidades à disposição do juízo responsável pela falência seriam a alienação da sociedade ou a sua dissolução *stricto sensu* ('dissolução total'), transferindo-se para a massa falida o respectivo produto da venda ou saldo positivo da liquidação." Da mesma forma, não se pode descartar, por exemplo, a desapropriação de quotas/controle com base na necessidade ou utilidade pública, como já dito anteriormente. Pensando de modo diverso, tendo em vista a necessidade de se atentar para a eficiência empresarial, bem como à função social da propriedade e da empresa, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 208-211, 330. Todavia, é importante dizer que o referido autor aceita tal possibilidade de exclusão nas sociedades unipessoais que não tenham *intuitu personae* absoluto; ainda, entende que a exclusão deve, diante da sua gravidade, ocorrer judicialmente, cabendo ao magistrado verificar a legitimidade e o interesse de agir de quem postula a medida, verificando se e de que forma é atingido pelo prejuízo causado à atividade da sociedade, bem como apurar a ocorrência ou não de motivo grave a justificar a exclusão do único sócio. Por fim: na Alemanha, em caso de o único ou os únicos sócios remissos serem excluídos (o que lá é possível mesmo porque a competência para a concretização do *Kaduzierungsverfahren* é dos administradores), vislumbra-se a possibilidade de sociedade sem sócio (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 485: "Kaduzierung kann auch zum Ausschluss des einzigen oder letzten Gftrs [Gesellschafter] führen, sodass sog 'KeinmannGmbH' entsteht").

⁵⁷⁷ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 195.

⁵⁷⁸ Como bem salienta Marcelo Adamek, se ser maioria fosse sempre estar com a razão, a própria noção de responsabilização por abuso do poder de controle seria uma contradição (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 213, nota de rodapé).

⁵⁷⁹ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 213-214; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 134 ss (assim fundamentando, inclusive, com base no princípio da igualdade); BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit.; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 219-220; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 226-227; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 313; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 47-48; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 141; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 78-79; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 287, 444-445; LOBO. Proteção à minoria acionária, cit., p. 36; LOBO. *Fraudes à Lei de S/A*, cit., p. 117; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 154 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 770 ss; MATIAS, João Luis Nogueira. Aspectos da proteção aos sócios minoritários na sociedade limitada. In: PEREIRA, Guilherme Teixeira. *Direito societário e empresarial: reflexões jurídicas*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 119-140, p. 137; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 90, 93-94; REALE. Exclusão de sócio das sociedades

sócio majoritário em outras hipóteses de dissolução parcial)⁵⁸⁰ – sendo que, como veremos no Capítulo 2, não pode o sócio majoritário, a princípio, ser excluído extrajudicialmente (art. 1.085 do CC – ressalvado o caso do sócio remisso, nos termos dos arts. 1.004 e 1.058 do CC), mas somente pela via judicial (CC, art. 1.030, *caput*).

O objetivo da exclusão é a tutela do interesse da sociedade, pouco importando se o sócio faltoso é o sócio majoritário.

Mas, apesar de ser possível, existem dificuldades jurídicas (que serão vistas ao tratarmos da exclusão judicial, no item 2.2.2) e econômicas à exclusão do sócio majoritário, o que faz com que seja acentuada a relevância do debate sobre a conveniência e oportunidade do remédio⁵⁸¹.

Isso porque a exclusão do sócio majoritário pode trazer graves efeitos sobre a situação econômico-patrimonial-financeira da sociedade, podendo, inclusive, acarretar a sua falência (ou insolvência civil) ou a própria dissolução por impossibilidade do preenchimento de seu fim (CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, ‘b’). O impacto da exclusão do sócio majoritário, com a consequente liquidação de sua participação e apuração e pagamento de seus haveres, pode acarretar graves consequências na vida da sociedade⁵⁸².

comerciais, cit., p. 313-314; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 147, 193; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 198-201, 236, 330; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 151; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 195; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 237-238; STJ, REsp 1.121.530/RN, Rel. Min. Marco Buzzi, 4ª Turma, j. 13/09/2011; TAMG, Apelação Cível 348.502-9, Rel. Juiz Jurema Brasil Martins, 3ª Câmara Cível, j. 28/11/2001; TJMG, Apelação 2.0000.00.439.650-3/000, Rel. Des. Otávio de Abreu Portes, 16ª Câmara Cível, j. 25/02/2005; TJRS, Apelação Cível 592076970, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 14/09/1993; TJSP, Apelação Cível 9090675-27.1998.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Stroppa, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 17/10/2000; TJSP, Apelação 88.171-2, Rel. Des. Bueno Magano, 16ª Câmara Civil, j. 17/04/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 79-81, set. 1985. De modo contrário, ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 211; GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 111, 116. Ainda, Rubens Requião, em parecer, afirmou que a exclusão de sócio, à época (e de acordo com suas convicções), dependeria de justo motivo e deliberação por maioria de votos; assim, em ação judicial promovida por dois sócios que detinham, conjuntamente, 50% do capital social (25% cada) para eliminar membro que detinha 50% do capital social, afirmou ser inviável a exclusão, uma vez que não teria cabimento o afastamento de sócio por decisão minoritária ou empate (era necessária decisão majoritária): a única saída para os referidos membros seria, então, postular a dissolução total do ente coletivo (cf. REQUIÃO. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 170-172). Por fim, em outros países também é possível a exclusão do majoritário; nesse sentido, v.g., afirmando expressamente: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 185 ss; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 301 ss; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 763; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 401.

⁵⁸⁰ V.g.: RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 222-224; STJ, REsp 61.278/SP, Rel. Min. César Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 25/11/1997.

⁵⁸¹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 200.

⁵⁸² “(...) é provavelmente mais importante considerar o efeito que a exclusão de sócio majoritário pode ter sobre as próprias chances de sobrevivência econômica da sociedade. Toda a organização empresarial deve idealmente otimizar os recursos disponíveis e não é normal, nem tampouco eficiente, que uma sociedade disponha de enorme liquidez ou grandes excedentes patrimoniais. Nesse sentido, é difícil pensar que a

Contudo, ainda que os efeitos sobre a sociedade sejam graves, isso não pode servir de argumento para que não seja o majoritário excluído, pois: (i) eventuais efeitos da exclusão sobre a sociedade não fazem parte do suporte fático previsto no art. 1.030, *caput*, do Código Civil; e (ii) não compete ao juiz realizar tal análise, mas sim aos sócios remanescentes (são eles que decidirão se aportarão recursos, se tomarão empréstimo junto a instituições financeiras, se dissolverão a sociedade, etc)⁵⁸³.

De qualquer forma, é possível imaginar que a sociedade possa, sim, sobreviver sem maiores percalços à exclusão do sócio majoritário. Assim, podemos pensar em uma sociedade com situação patrimonial invejável e que possua grande liquidez, a qual, então, pode fazer frente tranquilamente ao pagamento dos haveres do excluído. Ainda, podemos elucubrar caso em que a sociedade possui crédito de grande monta junto ao sócio excluído, o qual, logo, pode ser compensado quando do pagamento dos haveres! E, igualmente, não podemos esquecer das sociedades limitadas constituídas para a prestação de serviços por profissionais liberais (contadores, v.g.), que, normalmente, possuem baixo ativo e a receita é proveniente dos serviços de cada profissional (não sendo raro, inclusive, que a maior fonte de faturamento provenha de sócio minoritário que possui bons contatos e/ou maior número de clientes – os quais permanecerão com a sociedade mesmo com a exclusão do majoritário – e que, por isso, também participa dos lucros em proporção maior que o próprio sócio majoritário!)⁵⁸⁴.

Ainda assim as dificuldades são grandes, mesmo porque o que pode ocorrer é que a tentativa de exclusão do majoritário acarrete a exclusão do minoritário, seja ela por vias lícitas ou ilícitas. Nessa senda, a busca da exclusão do majoritário pode ocasionar o abuso por parte da maioria, configurado na própria exclusão abusiva do minoritário (i.e., exclusão sem que o minoritário tenha feito qualquer falta grave ou não se verifique qualquer outra hipótese de exclusão) ou em verdadeira opressão que force a retirada da minoria (e, justamente aqui, o livre exercício da retirada nas sociedades limitadas a prazo

apuração e pagamento dos haveres de sócio detentor de mais da metade do capital social não tenha um enorme impacto sobre a integridade patrimonial da sociedade.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 197). No mesmo sentido, ver: FONSECA. *A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro*, cit., p. 79; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 49; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 158-159; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 327.

⁵⁸³ Nesse sentido: TJRS, Apelação Cível 592076970, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 14/09/1993. Diferentemente, entendendo que o Poder Judiciário pode – e deve – analisar os efeitos da exclusão do sócio majoritário, ver LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 158-159.

⁵⁸⁴ Andando no mesmo sentido, ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 197.

indeterminado pode fazer substancial diferença na tutela dos minoritários, pese embora o pagamento dos haveres corretamente calculados possa depender de longo processo judicial – sendo que tal demora do processo judicial pode conduzir a novo abuso: se o minoritário não puder esperar o resultado de um incerto processo judicial, pode acabar aceitando um valor menor para o pagamento de seus haveres). Ou seja: muito mais fácil do que buscar a exclusão do majoritário é retirar-se da sociedade, mesmo porque, como diz o dito popular, “os incomodados que se retirem”⁵⁸⁵. É fato que esta solução não é juridicamente adequada (ou, para quem preferir, justa), devendo, aqui, funcionar a tutela da minoria⁵⁸⁶. Podem restar configurados, ainda, outros mecanismos que, eventualmente, tutelem a minoria, como a própria dissolução total da sociedade em caso de abuso do poder de controle (CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, ‘b’)⁵⁸⁷ – que, de qualquer forma, não se pode esquecer, pode se transformar em uma dissolução parcial *stricto sensu*...

Por fim, cumpre salientar que falamos, é claro, na opressão do majoritário aos minoritários. Mas podemos também imaginar o contrário, ou seja: os minoritários conseguirem promover a exclusão abusiva do majoritário ou, por meio de opressão, o majoritário se retirar da sociedade. Todavia, não podemos negar que isso seja um pouco raro, sendo, a princípio, mais provável que se tenha a exclusão dos minoritários que abusam de sua posição (mesmo porque é possível que os minoritários sejam excluídos extrajudicialmente, como veremos oportunamente).

1.5.3. Sócio-administrador

É interessante a questão envolvendo a exclusão do sócio que também ocupa o cargo de administrador. Isso porque a exclusão do sócio e a destituição do cargo de administração encontram-se em planos distintos, sendo disciplinadas de modo diverso⁵⁸⁸.

A questão da sobreposição das figuras de sócio e administrador traz duas dificuldades quando estamos lidando com o instituto da exclusão de sócio. A uma, existe a

⁵⁸⁵ A regra de que “os incomodados que se retirem” é corretamente chamada de *infantilóide* por Marcelo Adamek, pois, em direito societário, não se pode proteger a minoria desta forma (mesmo porque o ente coletivo serve para satisfazer interesses coletivos – e não os interesses individuais do controlador) (cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 35).

⁵⁸⁶ Sobre a tutela da minoria social, seus fundamentos, função e formas, ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 31 ss.

⁵⁸⁷ Cf. ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 113 ss, 214-225. Ver, também: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 155-156.

⁵⁸⁸ Nesse sentido, tratando do assunto nas sociedades de pessoas no direito italiano, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 88.

questão sobre se um sócio pode ser excluído por quebra dos deveres fiduciários típicos do exercício do cargo de administrador. A duas, encontramos o problema sobre se, em sendo o sócio excluído, deve também ser destituído de seu cargo de administrador⁵⁸⁹.

Quanto ao primeiro problema, efetivamente, cumpre esclarecer: pode a quebra de um dever fiduciário imposto ao administrador ensejar, além da sua responsabilização civil e destituição, a exclusão da sociedade se o gestor for sócio? E isso é particularmente importante porque muitas vezes, e especialmente nas sociedades de menor monta (mas não exclusivamente), é difícil separar as figuras de sócio e administrador quando aquele atua como tal.

Há quem entenda que o descumprimento de tais deveres pode acarretar a exclusão de sócio⁵⁹⁰⁻⁵⁹¹. Todavia, não podemos negar que a relação existente entre administrador e

⁵⁸⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 188; BOLLINO. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative (Parte II)*, cit., p. 546.

⁵⁹⁰ TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 362 (que, à p. 144, de modo contraditório, ao afirmar que não é inerente à condição de sócio o dever de trabalhar, assim assevera: “Assim, o fato de um sócio não se dedicar ao desenvolvimento das atividades empresariais, revelando total descaso com a forma de sua condução, não revela nenhuma quebra de dever, não se autorizando sua exclusão com base neste fundamento. Mesmo que este sócio desleixado acumule a função de administrador, sua atuação somente poderá gerar consequências negativas com relação à falha do desempenho das funções de administrador, situação que o sócio pode ser afastado destas funções, mas não excluído da sociedade.”); FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 26-27; REALE. *Exclusão de sócio das sociedades comerciais*, cit., p. 317; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 224. Assim também dá a entender Leonardo de Faria Beraldo ao asseverar que a “má gestão ou transgressão dos deveres do administrador ou gerente” ou a “ausência de pesquisa ou tomada de preços” são hipóteses que ensejam a exclusão de sócio (BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 203-204); da mesma forma: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 285; RODRIGUES FILHO, Eulâmpio. *Suspensão cautelar e afastamento de gerente de sociedade por quotas*. *Revista Brasileira de Direito Processual*, v. 54, p. 91-96, abr./jun. 1987, p. 91; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 234. E caminhando nesse sentido, na jurisprudência, ver: TJRJ, Agravo de Instrumento 0003932-89.2003.8.19.0000 (2003.002.06722), Rel. Des. Maria Augusta Vaz, 1ª Câmara Cível, j. 19/08/2003; TAMG, Apelação Cível 348.502-9, Rel. Juiz Jurema Brasil Martins, 3ª Câmara Cível, j. 28/11/2001. Ainda: não fazendo a distinção entre os deveres de sócio e de administrador, mas tomando como um dos fundamentos para excluir o sócio o fato deste constituir mandatária para gerir a sociedade no seu lugar, omitindo-se nos trabalhos da administração, ver: TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004.

⁵⁹¹ Na Itália, o Código Comercial de 1865, ao reger a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas, no art. 124, previa que determinadas faltas cometidas pelo sócio-administrador, na sua função de administrador, acarretaria a sua exclusão: “Può essere escluso dalla società: il socio amministratore, che si vale della firma e dei capitali sociali ad uso proprio, che commette frodi nell’amministrazione o nella contabilità, che si assenta ed intimato non torna, né giustifica le ragioni dell’assenza; (...)” No mesmo sentido seguia o Código Comercial italiano de 1882, no art. 186, 2, ao reger a exclusão de sócio nas sociedades em nome coletivo e em comandita: “Può essere escluso dalla società in nome coletivo od in accomandita: (...) 2) il socio amministratore che si vale della firma o dei capitali sociali ad uso proprio, che commette frodi nell’amministrazione o nella contabilità, che si assenta e invitato in forma legale a ritornare non ritorna, né giustifica le ragioni dell’assenza;”. Além disso, na Itália, existe forte entendimento de que, nas sociedades de pessoas, a falta cometida pelo sócio-administrador enquanto administrador configura justa causa tanto para a sua destituição (*Codice Civile*, art. 2.259) quanto para a sua exclusão (*Codice Civile*, art. 2.286), mesmo porque existe a tese de que o poder de administração é inerente à qualidade de sócio; de qualquer forma, não se pode esquecer que existe também orientação contrária (cf. FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*,

sociedade é distinta da relação existente entre sócio e sociedade e, assim, boa parte dos deveres que incidem sobre um sócio e um administrador também são diferentes. Logo, não é correto, por exemplo, imputar a um sócio o dever de diligência que compete somente a um administrador no exercício de seu cargo e, com base nisso, excluí-lo da sociedade; ademais, em caso de violação de um dever específico de administrador, existem consequências próprias (responsabilização civil, destituição, etc)⁵⁹². Por outro lado, entendemos que não se pode querer responsabilizar um administrador por abuso no direito de voto em assembleia ou reunião de quotistas; em caso de quebra de um dever única e exclusivamente de sócio, existem efeitos que lhes são específicos (suspensão do direito de voto, exclusão, responsabilização civil, etc).

cit., p. 31-32; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 188). Ainda na Itália, há quem admita que a prática de irregularidades por parte do sócio-administrador seja prevista, no contrato social da sociedade limitada, como justa causa a ensejar a exclusão (*Codice Civile*, art. 2.473-bis) (sobre o tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 236; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 168); isso sem contar que há precedente judicial considerando como hipótese de grave inadimplemento ensejadora de exclusão (em sociedade em nome coletivo) a oposição realizada por um sócio-administrador à operação efetuada por outro sócio-administrador em regime de administração disjuntiva quando feita em desacordo ao art. 2.257 (e art. 2.293) do *Codice Civile* (à semelhança do art. 1.013, §1º, do nosso Código Civil) e por meio de um comportamento cujos efeitos reverberam fora do ente coletivo, com graves prejuízos sobre o ambiente econômico-financeiro (FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 19). Já na Espanha, é interessante observar que o art. 350 da *Ley de Sociedades de Capital* prevê a possibilidade de exclusão do sócio-administrador que, em infração ao art. 230, praticar concorrência; assim, a concorrência não é vedada a todo e qualquer sócio, mas somente ao sócio-administrador. Além disso, o mesmo art. 350 da *Ley de Sociedades de Capital* prevê a possibilidade de exclusão do sócio-administrador que seja condenado por sentença definitiva em ação social de responsabilidade (ou seja, o fato ensejador do afastamento é o descumprimento de deveres – pouco importando a relevância do dever descumprido – por parte do administrador e a sua condenação em ação social de responsabilidade). De qualquer forma, há quem entenda que outras faltas praticadas pelo sócio-administrador podem ser hipóteses de exclusão previstas no estatuto. Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.012-1.014; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 107-108. Em Portugal, a destituição da gerência com justa causa consistente em fato culposo passível de ocasionar prejuízo ao ente coletivo é causa de exclusão do sócio da sociedade em nome coletivo (Código das Sociedades Comerciais, art. 186º). Na Alemanha, já se entendeu que o descumprimento de deveres por parte do administrador, na sociedade em nome coletivo, é causa de exclusão (SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.462).

⁵⁹² FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 261-262 (muito embora sustente que o contrato social possa prever como hipótese ensejadora de exclusão a violação de deveres que cabem aos administradores). Neste sentido, por exemplo, Renato Ventura Ribeiro exemplifica a situação no caso de o bem aportado pelo sócio para a formação do capital social ter perecido por culpa dele enquanto administrador, i.e., por não ter cumprido com seu dever de diligência. Aqui, entende o autor que é caso de responsabilização do sujeito enquanto administrador, mas não de sua exclusão enquanto sócio por, supostamente, ter se tornado remisso (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 223). E Rubens Requião, ao comentar exemplo do sócio-gerente que não se dedica com exclusividade aos negócios sociais, disse que tal caso é de destituição do cargo, e não de exclusão – salvo se o contrato social estabelecer expressamente referido dever (cf. REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 163; REQUIÃO. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 163). Ver, também: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 382.

Mas é óbvio que o *status socii* pode ser condicionado (de modo expresso ou tácito) à atuação como administrador e, assim, destituído do cargo, encerra-se também o vínculo sócio-sociedade; da mesma forma, o exercício da administração pode ser uma prestação acessória⁵⁹³.

Isso é lógico, de clareza solar. E no mesmo sentido, se o sócio fosse também empregado, não poderia ser demitido pelo simples fato de, em determinado conclave, ter votado objetivando auferir ganho pessoal, como também não poderia, por outro lado, ser excluído da sociedade por abandono de emprego (ou qualquer outra das faltas previstas no art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho que constituem justa causa a ensejar a rescisão do contrato de trabalho pelo empregador)⁵⁹⁴. De qualquer forma, nada impede que o *status socii* esteja condicionado (ainda que não de modo expresso) à relação de emprego (ou que o trabalho seja uma prestação acessória) e, assim, encerrada a relação de emprego, encerra-se também a relação social⁵⁹⁵.

Todavia, não podemos negar que alguns deveres que incidem sobre os sócios são extremamente próximos ou se sobrepõem aos deveres impostos aos administradores (e, da mesma forma, alguns deveres que incidem sobre os sócios também se confundem com os deveres impostos aos empregados). O maior exemplo diz respeito a grande parte das condutas vedadas pelo dever de lealdade: se um sócio-administrador pratica concorrência ou usurpa uma oportunidade negocial, assim agiu como sócio ou como administrador? Ora, aqui, tanto um sócio quanto um administrador podem praticar os mesmos atos desleais e, portanto, nesta situação, entendemos possível que o sócio-administrador seja excluído e, ao mesmo tempo, destituído da administração (o que pode decorrer, inclusive, da deliberação favorável à promoção de ação de responsabilidade, nos termos do art. 159, §2º, da Lei das S.A.), além, obviamente, de poder ser responsabilizado civilmente (todavia, é claro que não se pode querer dobrar a indenização, pois indenizar é tornar sem dano – *indemnitis* –,

⁵⁹³ Em certo sentido: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 190.

⁵⁹⁴ Aqui, aproveitamos para referir precedente do Tribunal de Justiça de São Paulo, no qual ficou expressa a distinção existente entre a relação de emprego e a relação social mantida entre determinado sujeito e uma associação – o que, então, traz consequências diversas a depender da relação que se está tratando: “Apelação Cível. Ação declaratória de nulidade Reconhecimento da nulidade de sanção aplicada a ex-funcionário e sócio de clube esportivo. Inexistência de violação a dever de sócio. Comprovação de que as condutas imputadas ao autor diziam respeito a eventual violação de seu dever como empregado, não como sócio. Manutenção da R. Sentença apelada. Nega-se provimento ao recurso.” (TJSP, Apelação 9112908-03.2007.8.26.0000, Rel. Des. Christine Santini, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 28/09/2011). No mesmo sentido: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.040.

⁵⁹⁵ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 173, 194-197; CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.041.

i.e., a indenização mede-se pela extensão do dano, nos termos do art. 944 do Código Civil, pouco importando se quem o praticou assim o fez por exercer dois papéis ao mesmo tempo), sem contar eventual responsabilização administrativa e criminal (pela condição de sócio e pela condição de administrador).

Portanto, existe a necessidade de que seja analisada a natureza da falta grave do sócio-administrador para se verificar se tal conduta se deu em decorrência da posição de sócio ou de administrador ou, eventualmente, de ambas. Somente quando o decumprimento de um dever de administrador também ocasione a grave quebra de um dever de sócio é que poderá se justificar a exclusão⁵⁹⁶.

⁵⁹⁶ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 264-265: “Optar pela exclusão do sócio por falta grave cometida na administração em qualquer circunstância é equiparar e tratar igualmente as condições de sócio e administrador. No direito italiano, o Código Civil de 1942 traz nítida diferença entre falta de administrador e de sócio. Primeiro, ao eliminar como motivo de exclusão a falta de sócio administrador, prevista nos Códigos Comerciais anteriores (art. 124 do Código de 1865 e art. 186, 2 do texto de 1882) e em projetos de reforma [Como nos projetos de Código Comercial de VIVANTE (art. 251, 2), D’AMELIO (art. 245, 2) e ASQUINI (art. 155, 3)]. Depois, ao prever duas sanções: destituição do administrador (art. 2.259) e exclusão do sócio por inadimplência dos deveres sociais (art. 2.286). Por outro lado, é questionável a tese de que a administração da sociedade faz parte do dever de colaboração, pois pode ser uma faculdade.” “Embora distintas as condições de sócio e administrador, algumas faltas cometidas pelo sócio gestor constituem faltas de sócio, justificando a dupla sanção de destituição da administração e exclusão de sócio. É dever de sócio e não apenas de administrador, por exemplo, não utilizar bens sociais, inclusive o nome comercial, em proveito próprio ou para fins diversos da sociedade, evitando o aproveitamento particular do patrimônio social. Em algumas legislações, determinadas faltas graves do sócio gestor constituem motivo para sua exclusão da sociedade, como o uso da firma ou do capital social para fins estranhos à sociedade.” “Apurar a gravidade no caso concreto leva a dupla solução, podendo-se sancionar o administrador com a destituição do cargo ou com exclusão da sociedade.” “Para evitar abuso, limitando a escolha de sanções pelos sócios, somente deve haver exclusão por falta cometida como administrador nas hipóteses previstas em lei ou quando a permanência do administrador excluído como sócio prejudicar a atividade social. A falta menos grave do sócio gestor motiva a simples destituição do cargo e a de maior gravidade também justifica a exclusão como sócio.” Nessa toada, Daniel Vio assim sustenta: “Para que, além de motivar a destituição do cargo de administrador, a situação de inadimplemento justifique também a exclusão do sócio, é necessário que esta, concomitantemente, seja grave e corresponda a uma violação expressa (i) do dever de colaboração, como no caso em que a atribuição da qualidade de sócio seja expressamente condicionada pelo contrato social ao exercício do cargo de administrador, ou (ii) do dever de lealdade, na hipótese em que a conduta do sócio administrador represente uma grave violação da cláusula implícita de boa-fé objetiva.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 190). Caminhando nesse sentido ao trabalhar o tema nas sociedades de pessoas no direito italiano, apresentando diversos precedentes judiciais, ver: ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 89-93; BOLLINO. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative* (Parte II), cit., p. 549 ss. E, nesse sentido, referimos a seguinte decisão da *Corte di Cassazione* italiana: “Il cumulo delle qualifiche di socio e di amministratore non impedisce che le irregolarità o le illecite commesse dall’amministratore determinino non solo la revoca del mandato e l’esercizio dell’azione di responsabilità, ma anche l’esclusione del socio per violazione dei doveri previsti dallo statuto a tutela delle finalità e degli interessi dell’ente ove ne ricorrano i presupposti previsti dall’ordinamento.” (*Cassazione Civile*, n. 2736, j. 09/03/1995). Ver, ainda: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.041 (dando como exemplo a prática de concorrência); e assim também dando a entender, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 115-116, 173 ss.

De qualquer forma, devemos atentar que não necessariamente o descumprimento de um dever que incide tanto sobre o administrador quanto sobre o sócio pode ensejar a exclusão. Isso porque é preciso que se respeite o princípio da proporcionalidade (como já visto no item 1.3.1) e, assim, caso a destituição do sócio já seja medida suficiente para eliminar o problema verificado no âmbito interno da sociedade, não se pode, a princípio, realizar a exclusão.

Por fim, não podemos deixar de anotar que a destituição de um administrador é ato discricionário da sociedade (i.e., o administrador, na sociedade limitada, pode ser destituído *ad nutum*, desde que respeitados os quóruns de deliberação), diferentemente da exclusão de sócio. Assim, o campo de aplicação da destituição de administrador é, naturalmente, mais amplo que o da exclusão de sócio, abarcando situações menos graves (ou, simplesmente, a existência de mero arbítrio dos sócios) que não autorizariam a exclusão de qualquer quotista⁵⁹⁷.

Por outro lado, quanto à questão da exclusão de sócio e a destituição do cargo de administrador, há quem entenda que a perda compulsória do *status socii* é absolutamente incompatível com a manutenção da qualidade de administrador pois, uma vez efetivada a exclusão do sócio, estaria quebrado o vínculo de confiança existente entre as partes (sócio-administrador e sociedade), sem contar que o sócio excluído não teria qualquer interesse pessoal em que a sociedade fosse bem administrada e apresentasse bons resultados (pelo contrário)⁵⁹⁸. Todavia, não concordamos com tal argumento, ao menos diante do ordenamento jurídico vigente em nosso país. Isso porque, na sociedade limitada brasileira (diferentemente do que ocorre nas sociedades de pessoas italianas e na sociedade em nome coletivo no ordenamento jurídico brasileiro – CC, art. 1.042), não existe dúvida quanto à possibilidade de terceiros que não sejam sócios administrarem a sociedade (CC, art. 1.061); logo, a perda do *status* de sócio não é incompatível com a permanência na administração da sociedade (e vice-versa: determinado sócio pode ser destituído ou mesmo

⁵⁹⁷ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 190. No mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 442.

⁵⁹⁸ Nesse sentido leciona Renato Ventura Ribeiro: “Se a pessoa é excluída de *status* maior, qual seja, a condição de sócio, implicitamente deve se entender pela sua não permanência em posição de menor abrangência, como a de gestor. Exceto se o caso de exclusão em razão de não integralização do capital social pois dificuldade financeira de sócio não necessariamente o priva da confiança dos demais em relação à sua capacidade de administrar.” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 320). No mesmo sentido: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 224; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 381-382. Entendendo que a exclusão do acionista controlador acarreta a perda do cargo de administrador, ver: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 113.

restar impedido ao exercício do cargo de administrador e manter o *status socii*, como pode se dar com o sócio que tem reconhecida a sua incapacidade superveniente)⁵⁹⁹⁻⁶⁰⁰⁻⁶⁰¹.

Ademais, é possível imaginar casos em que a exclusão do sócio não seja em nada incompatível com a manutenção do cargo de administrador, mas muito pelo contrário. Imaginemos, por exemplo, a situação na qual um sócio, em decorrência de problemas pessoais, torna-se remisso e, assim, é excluído da sociedade. Neste caso, nada impede que tal sujeito continue a manter boas relações com os demais quotistas e, ainda, tenha grande capacidade como administrador, sendo, então, mantido no cargo de gestão⁶⁰².

De qualquer forma, a questão que se coloca é: existe, aqui, realmente um problema? Depende...

Na exclusão extrajudicial, que, como analisaremos mais adiante, somente é aplicável para a exclusão dos sócios minoritários, não há, a princípio, um problema.

Ora, o quórum para destituição de sócio nomeado administrador no contrato social (e não em ato separado) é o de, no mínimo, dois terços do capital social, salvo previsão contratual diversa (art.1.063, §1º, do CC)⁶⁰³. Assim, imaginemos que, em uma determinada

⁵⁹⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 188-189 (que, ainda, assim assevera: “É inclusive normal que, em situações de venda do controle de uma sociedade, inclua-se na avença a obrigação do sócio vendedor das quotas de continuar na administração por determinado período, de modo a evitar uma perda de *know-how* e uma solução de continuidade nas atividades da empresa. Com efeito, na sociedade limitada brasileira, as qualidades de sócio e de administrador situam-se em planos diversos.”)

⁶⁰⁰ No regime anterior, Fran Martins, com base no art. 2º do Decreto 3.708/19 c/c o art. 302, 3, do Código Comercial de 1850, afirmou que somente sócios poderiam ser administradores da sociedade por quotas de responsabilidade limitada; e, nesse sentido, em sendo excluído o sócio, deveria deixar automaticamente a gestão da sociedade (cf. MARTINS. *A exclusão de sócio nas sociedades por quotas*, cit., p. 272, 277 ss).

⁶⁰¹ Na Itália, afirma-se que, nas sociedades de pessoas, somente sócios podem ser administradores e, então, a exclusão do sócio acarreta, automaticamente, a perda do cargo de administrador. De qualquer forma, é interessante notar que mesmo nas sociedades de pessoas italianas admite-se, preenchidos certos pressupostos (quais sejam: (i) que o ato constitutivo não exclua expressamente a possibilidade de que a sociedade seja administrada por estranhos; (ii) que a causa de exclusão de sócio não seja simultaneamente uma justa causa para a destituição do administrador; e (iii) que o gestor não tenha sido destituído em seguida), que a exclusão do sócio-administrador não enseja, automaticamente, a perda do cargo de administração. Ainda, entende-se que, diferentemente do que ocorre nas sociedades de pessoas, nas demais sociedades, inclusive nas sociedades limitadas, o cargo de administrador não é reservado aos sócios e, assim, também na Itália, tem-se que a exclusão de um sócio não acarreta a automática perda do cargo de gestão. Sobre o tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 93; BOLLINO. *Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative* (Parte II), cit., p. 546-549; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 32, 173-174; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 63, nota de rodapé. Em Portugal, Avelãs Nunes trabalha a questão, indo, de certa forma, ao encontro de nossa posição: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 174 ss.

⁶⁰² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 189-190; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 318-320.

⁶⁰³ “A propósito, observe-se a incongruência: para excluir um sócio, que figura no ato constitutivo da sociedade limitada é exigida a aprovação de titulares de quotas que representem a *maioria do capital social* (art. 1.085 do CC); para destituir um sócio da administração da sociedade, designado no ato constitutivo da

sociedade, tenhamos dois sócios que, em conjunto, detenham 60% (sessenta por cento) do capital social e desejam excluir o sócio-administrador, detentor de 40% do capital social, bem como destituí-lo da gestão da sociedade. No cenário descrito, tem-se que os referidos sócios, que perfazem 60% (sessenta por cento) do capital social, não podem destituir imediatamente o administrador do cargo, mas possuem quórum para aprovar a exclusão extrajudicial de sócio (desde que atendidos todos os outros pressupostos) (art. 1.085 do CC), como veremos. Assim, em sendo excluído e deixando de ser sócio, torna-se um terceiro não sócio nomeado administrador no contrato social e, portanto, pode ser destituído pelos votos correspondentes a mais da metade do capital social (CC, art. 1.071, III, c/c art. 1.076, II) (e, não podemos esquecer que, com a exclusão do sócio, os outros dois sócios passam a deter a integralidade do capital social, i.e.: eventual deliberação sobre a destituição do administrador seria unânime) – sendo que, em nossa opinião, ambas as matérias podem ser tratadas na mesma assembleia ou reunião, ou seja, podem constar da mesma ordem do dia⁶⁰⁴.

Imaginemos agora a mesma situação, com uma única alteração: o referido sócio é nomeado administrador em ato separado (e não no contrato social). Nesta hipótese, em não estando nomeado no contrato, pode o administrador ser destituído a qualquer momento por deliberação de 50% (cinquenta por cento) mais um do capital social (a destituição do administrador designado por ato separado, sócio ou não sócio, depende de deliberação da maioria absoluta do capital social, nos termos do art. 1.071, III, c/c o art. 1.076, II, do Código Civil). Portanto, neste cenário, a solução é ainda mais fácil: os dois sócios que perfazem, em conjunto, 60% (sessenta por cento) do capital social podem, desde sempre e a qualquer momento, tanto destituir o outro sócio da administração quanto excluí-lo (caso preenchidos os pressupostos legais, é claro).

De qualquer forma, não podemos descartar que seja necessária a utilização de alguma medida judicial em casos extremos, nos quais a demora da tomada de quaisquer das medidas extrajudiciais possa colocar em risco a pessoa jurídica, uma vez que o sócio-

sociedade, é preciso que haja aprovação de sócios que representem $\frac{2}{3}$ do capital social (art. 1.063, §1º). O absurdo está nessa última disposição, de modo que, se o sócio administrador praticar atos que configurem uma justa causa para sua exclusão, a solução pode não ser a sua simples destituição da administração (por não ser possível a maioria qualificada), mas sua expulsão do quadro social (por maioria absoluta). A deliberação menos grave exige maioria superior àquela que é exigida para a de maior gravidade.” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 442, grifo do autor).

⁶⁰⁴ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 189.

administrador pode, no exercício da sua função de gestão, causar prejuízos à sociedade. Aqui, pode-se lançar mão da intervenção judicial na administração do ente coletivo⁶⁰⁵.

Mas é certo que os maiores problemas tendem a residir na hipótese de deliberar-se a promoção da ação judicial com a finalidade de excluir o sócio (mesmo que quem delibere detenha a maioria do capital social). Seguindo o cenário traçado hipoteticamente, os sócios que possuem 60% (sessenta por cento) do capital social podem deliberar a promoção da ação judicial de exclusão do outro sócio (art. 1.030, *caput*, do CC) (não deliberam a exclusão extrajudicial porque, por exemplo, pode não existir previsão contratual autorizando essa possibilidade e não possuem quórum suficiente para alterar o contrato social). Tais sócios podem desde já destituir o administrador de seu cargo somente se for nomeado administrador em ato separado (pois, como vimos, o quórum para destituição, aqui, é o da maioria absoluta do capital social, nos termos do art. 1.071, III, c/c o art. 1.076, II, do Código Civil). Todavia, caso o administrador seja sócio nomeado no contrato social, devemos desde já advertir que somente ocorre a perda do *status socii* com o trânsito em julgado da demanda e, até lá, então, para destituir tal sujeito do cargo de administrador é necessário perfazer o quórum previsto em lei, que, de regra, é de dois terços, no mínimo, do capital social (art. 1.063, §1º, do CC), ou seja: ao deliberarem a promoção da ação de exclusão, não podem destituir da administração o sócio excluendo (somente conseguirão destituí-lo após a sua exclusão da sociedade, quando, então, os sócios remanescentes terão a integralidade do capital social)⁶⁰⁶. E esse problema fica muito mais patente quando a minoria delibera promover a exclusão do sócio majoritário que também é administrador: aqui, nunca a minoria conseguirá destituir do cargo de gestão o sócio-administrador em relação a quem se busca a exclusão!

Diante disso, poderíamos aplicar, analogicamente, o art. 159, §2º, da Lei das S.A., que prevê que o administrador ou administradores contra os quais deva ser proposta ação de responsabilidade ficam impedidos e deverão ser substituídos na mesma assembleia? Se se promove tão somente a ação com a finalidade de excluir o sócio, não, pois a mera promoção da ação judicial não significa a exclusão do sócio-administrador e não se está a impugnar atos realizados enquanto administrador.

Entretanto, é claro que, em não conseguindo os consócios deliberar a destituição do sócio-administrador a quem se busca excluir do quadro social (conseguiram deliberar a

⁶⁰⁵ BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 201.

⁶⁰⁶ VIO. A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002, cit., p. 189.

promoção da ação judicial de exclusão, mas não perfizeram o quórum de deliberação para a destituição), não podemos negar que pode efetivamente existir o risco, enquanto perdurar a demanda, de se permanecer com o sócio excluindo na administração da sociedade. Este pode, v.g., diante da ação contra ele promovida, buscar vingança por meio do desvio de recursos, etc. Qual a solução? Não vislumbramos outra alternativa que não seja a intervenção judicial na administração da sociedade⁶⁰⁷.

Assim, caso o sócio-administrador, enquanto administrador, descumpra com um de seus deveres ou exista o risco de proceder desta forma (ameaça, por exemplo), o que pode ocorrer tanto antes da promoção da ação de exclusão (como no caso em que a falta grave que enseja a exclusão também seja o descumprimento de um dever do administrador) quanto após o ajuizamento da ação (no caso de represália à tentativa de sua exclusão do quadro social)⁶⁰⁸, e não conseguindo os consócios destituir o administrador (o que pode se dar inclusive com a deliberação de promoção da ação de responsabilidade civil do administrador, nos termos do art. 159, §2º, da LSA), é possível a intervenção judicial na administração da sociedade⁶⁰⁹:

⁶⁰⁷ Também salientando a possibilidade de intervenção judicial na administração da pessoa jurídica em caso de exclusão de sócio que exerça cargo de gestão, ver: BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 201. E pesquisa realizada demonstra que a intervenção judicial na administração de sociedade é medida utilizada em ações envolvendo a exclusão de sócios (cf. NUNES, Marcelo Guedes. Intervenção Judicial Liminar na Administração de Sociedades. In: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; AZEVEDO, Luís André N. de Moura (coord.). *Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 83-133, p. 88-89; NUNES, Marcelo Guedes. Intervenção judicial: a nova Lei do CADE e a dissolução de sociedades. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 489-509, p. 492).

⁶⁰⁸ Como já tivemos a oportunidade de referir, a exclusão de sócio não é incompatível com o exercício do cargo de gestão. E, assim, na hipótese tratada no corpo do texto, caso o sócio-administrador não descumpra seus deveres enquanto administrador, não conseguimos vislumbrar o seu afastamento, por exemplo, por meio de intervenção judicial. Assim, por mais que os outros sócios desejem que ele não mais exerça o cargo de gestão, somente conseguirão isso ou com sua renúncia ou com a destituição em assembleia ou reunião de sócios.

⁶⁰⁹ Em sendo constatados atos ou omissões que, em violação aos deveres fiduciários que incidem sobre os administradores, ponham em grave perigo a sociedade e acarretem (ou possam acarretar) prejuízos ao ente coletivo, e em não sendo possível a tomada de outras medidas para sanar o problema (ou já se tendo tomado tais medidas sem êxito), podemos pensar em um regime de intervenção judicial na administração da sociedade. Neste sentido: VERÓN, Alberto Víctor. *Tratado de los conflictos societarios*, v. 1. Buenos Aires: La Ley, 2006, p. 447-448; VILLEGAS. *Derecho de las sociedades comerciales*, cit., p. 171-172. Já Galeno Lacerda assevera: “Pela sua importância, a suspensão cautelar de diretor ou administrador merece destaque à parte. Trata-se de medida também cabível, sempre que a diretoria, ou determinado diretor ou administrador, locupletar-se com os bens sociais, dissipá-los, aliená-los fraudulentamente, negligenciar de maneira grave seus deveres em prejuízo da sociedade, ou usurpar funções mediante eleição ilegal.” (LACERDA, Galeno. *Comentários ao Código de Processo Civil* (arts. 796 a 812) v. 8, t. 1. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 169). A intervenção na administração de sociedade, para os fins aqui previstos (i.e., diante de conflito no âmbito interno da sociedade), não é regrada em nosso país (pese embora o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas possuisse previsão de intervenção no art. 3.116), diferentemente do que ocorre em outros

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR INOMINADA PREPARATÓRIA À AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE E AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONCORRÊNCIA DESLEAL DE SÓCIO ADMINISTRADOR. 1. Em sede de cognição sumária, com base no artigo 804 do CPC, é possível concluir pela verossimilhança das alegações da parte autora. Iminência de a empresa demandante sofrer

países, como na Argentina (arts. 113 a 117 da Lei de Sociedades Comerciais – *Ley 19.550*, art. 1.684 do Código Civil e arts. 223 e seguintes do Código de Processo), no Uruguai (*Ley de Sociedades Comerciales – Ley 16.060*, arts. 184 a 188), na Itália (*Codice Civile*, art. 2.409) e na Espanha (*Ley de Enjuiciamiento Civil*, art. 727, 2). Assim, no Brasil, coube à doutrina e à jurisprudência o desenvolvimento do instituto (muito embora existam precedentes que afirmem que, diante da inexistência de previsão legal, bem como da vedação constitucional à interferência no setor privado, não se poderia intervir na administração da sociedade, como, exemplificativamente, os seguintes: TJRS, AgI 70002363638, 6ª Câmara Cível, Rel. Des. Cacildo de Andrade Xavier, j. 30/5/2001; TJRS, AgI 594.126.138, Rel. Des. Alfredo Guilherme Englert, 5ª Câmara Cível, j. 23/02/1985). Existem diversas formas de intervenção: (i) simples designação de um interventor-observador (fiscalizador); (ii) destituição do administrador e nomeação de um interventor executor de medidas concretas; (iii) destituição do administrador e nomeação de um interventor co-gestor; (iv) destituição do administrador, deixando a gestão da sociedade com o(s) outro(s) sócio(s) e/ou administrador(es), podendo-se impor o dever de prestar contas ao Judiciário rotineiramente; e (v) destituição do administrador e nomeação de um interventor-administrador que passará a gerir a sociedade. Isso é importante, ao menos, por duas razões: (i) a forma de intervenção deve levar em conta as peculiaridades de cada caso concreto; e (ii) a depender da forma, o excluendo continua na administração mas com fiscalização judicial, por exemplo, e, então, continua sendo devida remuneração (*pro labore*) a ele (caso seja efetivamente destituído do cargo, não lhe é devido nada a título de remuneração enquanto administrador, muito embora deva perceber dividendos enquanto permanecer sócio). Por fim, é relevante referir, como parte da doutrina sustenta, que a intervenção também pode se operar em outros órgãos sociais, como o Conselho Fiscal (e isso é importante para nós na medida em que o excluendo pode ocupar cargo em tal órgão). Sobre o tema da intervenção judicial na administração de sociedades (e em quem nos baseamos para escrever as considerações realizadas), inclusive com referências a precedentes judiciais, ver, entre outros: CORREIA, Luís Brito. *Os administradores de Sociedades Anônimas*. Coimbra: Almedina, 1993, p. 772 ss; COSTA, Philomeno J. da. Intervenção judicial imediata na vida interna social (parecer). *Revista dos Tribunais*, a. 62, v. 458, p. 39-45, dez. 1973; COUTO E SILVA. Grupo de sociedades, cit., p. 16; FERREIRA, Pinto. *Medidas cautelares*. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 222; FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. *Suspensão de deliberações sociais*. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 160-161, 168; GAGGERO, Eduardo D. *Intervención judicial de sociedades comerciales*. Montevideo: Amalio M. Fernández, 1973; LACERDA. *Comentários ao Código de Processo Civil*, cit., p. 169-171; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 603-604; MERLINSKI, Ricardo. *Manual de sociedades comerciales*. 2 ed. actual. Montevideo: Carlos Alvares Editor, 2008, p. 119-128; NAZZICONE, Loredana. *Il controllo giudiziario sulle irregolarità di gestione*. Milano: Giuffrè, 2005; NUNES. Intervenção Judicial Liminar na Administração de Sociedades, cit.; NUNES. Intervenção judicial: a nova Lei do CADE e a dissolução de sociedades, cit.; PANTANO, Tânia. *Os limites da intervenção judicial na administração das sociedades por ações*. 2009. 205 p. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009; PEÑA, Laura Pérez. *Intervención judicial de sociedades comerciales*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2005; PEREIRA, Luiz Fernando C. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 205-263; PLETI, Ricardo Padovini. A tutela de urgência de intervenção judicial em sociedade anônima ou limitada. In: WALD, Arnoldo; GONÇALVES, Fernando; CASTRO, Moema Augusta de (coord.); FREITAS, Bernardo Vianna; CARVALHO, Mário Tavernard Martins de (org.). *Sociedades anônimas e mercado de capitais: homenagem ao prof. Osmar Brina Corrêa-Lima*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. p. 713-733; PRINCIPE, Angela. *Il controllo giudiziario nel governo societario*. Milano: Giuffrè, 2008; QUATRATO, Bartolomeo; TOSI, Emilio. *Il controllo giudiziario delle società*. 2 ed. Milano: Giuffrè, 1997; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 230-232; RODRIGUES FILHO. Suspensão cautelar e afastamento de gerente de sociedade por quotas, cit. SANDOVAL, Carlos A. Molina. *Intervención judicial de sociedades comerciales*. Buenos Aires: La Ley, 2003; SILVA, Ovídio A. Baptista da. *A ação cautelar inominada no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 433-437, 447; VERÓN. *Tratado de los conflictos societários*, cit., p. 431-536; VILLEGAS. *Derecho de las sociedades comerciales*, cit., p. 171-175.

danos irreparáveis ou de difícil reparação caso o sócio réu seja mantido na condição de administrador da Consult. 2. Contexto probatório que demonstra agir temerário do agravado, ao direcionar clientes da empresa Consult para a Provenza, bem como utilizar maquinário e matéria prima daquela na elaboração dos produtos desta. 3. Considerando a prova documental e testemunhal juntada aos autos, mostra-se prudente o afastamento temporário dos poderes de administração do sócio demandado, devendo ser nomeado perito judicial às expensas dos agravantes, a fim de fiscalizar os atos de gestão e as contas da empresa Consult. 4. Deferimento de busca e apreensão de outros documentos financeiro-contábeis, além dos livros contábeis, e bens de propriedade da Consult que se encontram indevidamente na empresa Provenza. 5. Determinação de realização de perícia no servidor da empresa agravante e nos computadores da empresa agravada. Indeferimento, todavia, de perícia nos computadores pessoais dos sócios da empresa Provenza, em respeito ao direito à privacidade, e de suspensão e fabricação de produtos pela demandada, que tenham sido total ou parcialmente desenvolvidos pela empresa Consult, face à complexidade da prova a ser produzida. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO, EM DECISÃO MONOCRÁTICA. (TJRS, Agravo de Instrumento 70045755808, Rel. Des. Isabel Dias Almeida, 5ª Câmara Cível, j. 25/10/2011)⁶¹⁰.

A intervenção judicial, é óbvio, deve ocorrer em tutela de urgência (normalmente medida cautelar inominada)⁶¹¹ e serve para garantir, na medida do possível, o resultado útil do processo (e, nesse sentido, deve ser temporária)⁶¹². Em casos como o ora tratado, não

⁶¹⁰ Também fazemos referência, de modo exemplificativo, a outro precedente judicial em que se conseguiu, por meio de ação cautelar, o afastamento da administração do sócio-administrador contra quem se promovia a ação judicial de exclusão (TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007).

⁶¹¹ “(...) o direito societário, muito mais do que outros ramos, não se coaduna com um processo ordinário e reclama, por isso, uma tutela de urgência.” (PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 11-12). “Muchas veces la solución al problema se dilata en el tiempo y la resolución de la disputa judicial puede tornar abstractos los derechos del accionante: se procura evitar justamente ello.” (SANDOVAL. *Intervención judicial de sociedades comerciales*, cit., p. 157-158). Assim, é de clareza solar que, para que seja efetiva a intervenção judicial na administração de sociedade, deve ela ser concedida em tutela de urgência. E, no caso da exclusão judicial de sócio, podemos pensar que a intervenção judicial na administração da sociedade: (i) seja postulada em antecipação de tutela na petição inicial da ação que visa a exclusão do sócio-administrador (CPC, art. 273) (cf. TAMG, Agravo de Instrumento 2.0000.00.322472-6/000(1), Rel. Juiz Jurema Miranda, 3ª Câmara Cível, j. 22/11/2000); ou (ii) seja pleiteada em uma ação cautelar (inominada) preparatória ou incidental à ação judicial de exclusão de sócio (CPC, arts. 796, 798 e 799) (cf. TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007; TJRS, Agravo de Instrumento 70045755808, Rel. Des. Isabel Dias Almeida, 5ª Câmara Cível, j. 25/10/2011; TJRS, Agravo de Instrumento 70031125966, Rel. Des. Jorge Luiz Lopes do Canto, 5ª Câmara Cível, j. 23/07/2009; TJRS, AI 70002599694, Rel. Des. João Pedro Pires Freire, 6ª Câmara Cível, j. 01/08/2001). Analisando a questão, e salientando que a intervenção judicial pode se dar por meio de medida cautelar inominada (gizando que a doutrina, de regra, aponta que a intervenção deve se operar por meio de medida cautelar inominada) – sendo que, nos casos de dissolução de sociedade, entende que se trata de medida cautelar –, mas também sustentando ser possível a adoção de tal medida por meio do previsto no art. 461 do CPC, além de frisar que inexistente qualquer restrição ao momento em que deve se operar a intervenção, ver, por todos: PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 221 ss.

⁶¹² “Desde já, se deve observar que apenas em caráter provisório – que não é atributo exclusivo da cautelar – é possível a nomeação de administrador judicial. Em hipótese alguma poderá haver sentença final que

vislumbramos outra medida eficaz; inexistem outras medidas a serem tomadas, muito embora não se negue que, tendo em vista a sua relevância e gravidade, trata-se de remédio excepcional utilizada nos casos mais drásticos (*extrema ratio*) e que deve ser concretizado com cuidado (respeitando-se o princípio da intervenção mínima), não podendo ser, na prática, uma injustificada interferência ou intromissão nos negócios do ente coletivo, provocando um dano maior do que o que se quer evitar⁶¹³ (mesmo porque “una intervención mal decretada puede ser más perjudicial que el mal que pretende evitar”⁶¹⁴).

E aqui, é claro, falamos em intervenção judicial na administração da sociedade para que se tente prevenir a situação, evitando eventual solução *a posteriori* (ou seja, para que não se deixe que a questão seja resolvida exclusivamente no âmbito da responsabilização civil, pois nem sempre o recurso à responsabilidade civil, seja do sócio, seja do administrador, parece ser a melhor escolha, tendo em vista as suas próprias limitações)⁶¹⁵ e sempre com o objetivo de tutelar a sociedade (interesse social)⁶¹⁶.

disponha da nomeação de um administrador para qualquer sociedade; este é, e sempre será, atributo próprio de deliberação interna.” “Qualquer coisa fora disso só seria possível através de legislação específica, como no caso, apenas por analogia, da nomeação do síndico no processo falimentar (também provisória, é verdade) ou ainda do interventor em instituições financeiras [Lei 6.024/74]. Ao Judiciário cabe intervir para afastar uma anormalidade, para disciplinar uma situação transitória, nunca para substituir em definitivo a vontade da maioria. Ao final, no máximo, pode-se definir a destituição do administrador eleito. Uma coisa é a intervenção para fazer valer uma ordem judicial, para garantir futura execução, outra – diferente e que desautoriza a intervenção sem que haja previsão legal –, é a invasão em definitivo do poder deliberativo no âmbito societário.” (PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 234-235, grifo do autor). No mesmo sentido, apontando posicionamento jurisprudencial, ver: NUNES. Intervenção Judicial Liminar na Administração de Sociedades, cit., p. 89-90; NUNES. Intervenção judicial: a nova Lei do CADE e a dissolução de sociedades, cit., p. 494, 508-509.

⁶¹³ Cf., v.g., ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 213; PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 211-212, 242-246; NUNES. Intervenção Judicial Liminar na Administração de Sociedades, cit., p. 96-98, 129-133; NUNES. Intervenção judicial: a nova Lei do CADE e a dissolução de sociedades, cit., p. 494, 509; PRINCIPE. *Il controllo giudiziario nel governo societário*, cit., p. 69, 142; SANDOVAL. *Intervención judicial de sociedades comerciales*, cit., p. 39 ss; VERÓN. *Tratado de los conflictos societários*, cit., p. 447 ss (especialmente p. 465-466). E o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou a respeito (STJ, MC 14.561/BA, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19/09/2008). Ora, deve-se deixar bem claro que não é qualquer desinteligência ou atrito entre os sócios, resultados insatisfatórios ou mesmo pequenas – ou contornáveis – irregularidades na gestão do ente coletivo que podem ensejar a intervenção (especialmente se não colocarem a sociedade ou direitos essenciais dos sócios em risco), pois uma sociedade (e o próprio direito societário) possui mecanismos próprios de solução de controvérsias (como o princípio majoritário) que não podem ser esquecidos, sob pena de invasão injustificada na seara privada e de transferência para o Poder Judiciário da gerência das sociedades (cf. STJ, QO na PET na MC 10102, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 16/10/2007). E assim já se manifestou o Tribunal de Justiça de São Paulo, v.g.: TJSP, Agravo de Instrumento 203.386-4/5-00, Rel. Des. Gildo dos Santos, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 18/09/2001; TJSP, Apelação 0002402-02.2009.8.26.0564, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2011.

⁶¹⁴ GAGGERO. *Intervención judicial de sociedades comerciales*, cit., p. 66.

⁶¹⁵ COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 48; COMPARATO; SALOMÃO FILHO. *O poder de controle na sociedade anônima*, cit., p. 383 ss; GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Sociologia do poder na sociedade anônima. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 29, n. 77, p. 50-56, jan./mar. 1990, p. 56;

Enfim, é possível que o sócio excluído continue administrando a sociedade. Todavia, não podemos negar que, muito provavelmente, restará rompido o vínculo fiduciário que o une ao ente coletivo. Assim, é crível que a perda da qualidade de sócio também acarrete a perda da qualidade de administrador. Entretanto, é importante salientar que tal destituição deve ser deliberada expressamente pelos consócios, pois, a princípio, não é consequência natural e automática da perda do *status socii*⁶¹⁷.

Por fim, registramos que nada impede que o contrato social condicione a atuação como administrador a quem seja sócio. Nessa hipótese, em sendo o sócio-administrador excluído do quadro social, restará automaticamente destituído do cargo de administrador.

1.5.4. Sociedade em liquidação, em recuperação (judicial ou extrajudicial) ou falida

Como vimos, a exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada (assim como em qualquer outra espécie societária) se dá com o objetivo de tutelar a sociedade, preservando-a daquele que descumpre com seus deveres e prejudica a busca do fim comum.

E, justamente por isso, muito já se discutiu sobre se poderia o sócio ser excluído da sociedade por ter cometido uma falta grave após o ente social entrar em dissolução. Isso porque, entre outros argumentos, há quem entenda que não tem cabimento aplicar-se o instituto, que possui como objetivo preservar a sociedade (e sua atividade econômica), em uma sociedade que caminha para a sua extinção; assim, os sócios não poderiam (não teriam poderes de) deliberar sobre a exclusão de um membro após a entrada da sociedade em dissolução, mesmo porque a dissolução da sociedade acarretaria o rompimento do vínculo de todos os sócios (e a exclusão, então, traria o mesmo efeito ao excluído que a própria dissolução total da sociedade já traz a todos os sócios)⁶¹⁸.

SALOMÃO FILHO, Calixto. Deveres fiduciários do controlador. In: _____. *O novo Direito Societário*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 167-177, p. 175-177; ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 507-508, 511 (que, inclusive, salienta que a adoção de mecanismos judiciais preventivos, como a intervenção judicial na administração da sociedade, é importante para contornar os naturais limites do sistema da responsabilidade civil possui e evitar que os danos ocorram ou se perpetuem; afinal, “prevenir é melhor do que remediar”).

⁶¹⁶ Carlos Sandoval bem leciona que a intervenção judicial tem como objetivo, sempre, a tutela do interesse social; ainda que o requerente objetive satisfazer interesse pessoal, tal interesse pessoal é satisfeito de modo indireto (mediato), por meio da satisfação do interesse social (e, por isso, a medida somente pode ser decretada quando a intervenção judicial for necessária para satisfazer o interesse social) (SANDOVAL. *Intervención judicial de sociedades comerciales*, cit., p. 42-43).

⁶¹⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 189.

⁶¹⁸ Na Itália, tal entendimento encontrou guarida inclusive no Poder Judiciário: “Dopo la deliberazione di scioglimento di una società di persone, pure se non abbiano ancora avuto inizio le operazioni di liquidazione

Ora, tal orientação não merece prosperar, não sendo a exclusão de sócio por cometimento de falta grave incompatível com a dissolução (total) da sociedade.

Como se sabe, por dissolução *lato sensu* entende-se o conjunto dos procedimentos destinados ao encerramento da sociedade, que podem ser separados em três fases distintas⁶¹⁹:

- (i) dissolução *stricto sensu* (CC, arts. 1.033 a 1.035; LSA, art. 206), que é a causa ensejadora da dissolução total da sociedade, i.e.: o evento jurídico que determina a modificação do objetivo do ente coletivo, que deixa de ser a realização de determinada atividade econômica com a finalidade de obter o maior lucro possível e dividi-lo entre os sócios, para restringir-se à ultimação dos negócios sociais;
- (ii) liquidação (CC, arts. 1.102 a 1.112; LSA, arts. 208 a 218), que, além de ser o estado jurídico em que é posta a sociedade após a verificação de uma das causas de dissolução, é a fase durante a qual a sociedade ultima os negócios sociais e liquida o seu patrimônio (realiza o ativo, paga o passivo e partilha o acervo remanescente entre os sócios), objetivando o encerramento de sua atividade e a extinção da personalidade jurídica; e
- (iii) extinção (comumente chamada de “baixa” do registro) (CC, arts. 51 e 1.109; LSA, art. 219, I), momento no qual, encerrado o procedimento de liquidação, a sociedade deixa de existir, perdendo a personalidade jurídica.

(per ostacoli di fatto o di diritti, come la pendenza di accertamento giudiziale sull'esistenza della causa di scioglimento), resta esclusa la possibilità per gli amministratori di esercitare poteri diversi da quelli previsti dall'art. 2274 c.c., nonché di procedere all'esclusione di un socio, atteso che la configurabilità di uno scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio, con liquidazione della relativa quota, trova ostacolo nel passaggio della società in una fase alla liquidazione di tutti i soci, con la ripartizione del residuo attivo, dopo l'estinzione dei debiti.” (*Cassazione Civile*, Sezione I, n. 3982, j. 25/06/1980). Outras decisões judiciais caminharam nesse sentido na Itália, existindo, também, forte posicionamento doutrinário. Sobre o tema, ver ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 83 ss (comentando o tema ao tratar das sociedades de pessoas); PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 241-244, nota de rodapé (comentando o tema ao tratar das sociedades de pessoas); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 197-198 (citando o precedente por nós mencionado).

⁶¹⁹ Por tudo e por todos, ver: PENTEADO. *Dissolução e liquidação de sociedades*, cit., p. 16-21; e VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 198.

São três fases distintas. E, nesse sentido, a dissolução *stricto sensu* não significa a extinção absoluta e instantânea da atividade social, mas o balizamento e a modificação do fim comum. Durante a liquidação, a sociedade mantém sua personalidade jurídica e capacidade de contratar (art. 51 do CC e art. 207 da LSA). Todavia, o fim comum da sociedade passa a ser o de ultimar os negócios sociais e liquidar seu patrimônio do modo mais vantajoso possível para os sócios e com respeito aos direitos dos credores⁶²⁰.

Nesse sentido, os direitos e deveres dos sócios somente se encerram com a extinção da sociedade⁶²¹:

Não há razão para, no estado de liquidação, exonerar os sócios de seus deveres de lealdade e colaboração. Efetivamente, mesmo no estado de liquidação, ainda se pode identificar a existência, de um objetivo e de uma atividade a serem resguardados e, de outro, da sociedade, como ente apto e legitimado a defender os próprios interesses e direitos⁶²².

Ademais, não podemos esquecer que, por mais que possua natureza transitória, pode o processo dissolutório ser prejudicado pelo sócio faltoso (como com a realização de fraudes contábeis, desvio de recursos, etc). Ora, é do interesse da sociedade (e dos sócios) a realização do processo dissolutório do modo mais eficaz possível⁶²³. Além disso, não podemos esquecer que o estado de liquidação da sociedade não é irreversível: os quotistas podem deliberar a cessação do estado de liquidação (CC, art. 1.071, VI, c/c art. 1.076, I; LSA, art. 136, VII)⁶²⁴.

Diante de todos estes argumentos, não se pode negar que o quotista pode ser excluído por cometer faltas graves mesmo após o ingresso da sociedade em dissolução,

⁶²⁰ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 199; PENTEADO. *Dissolução e liquidação de sociedades*, cit., p. 78 ss; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 133.

⁶²¹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 202. Ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 162-163, nota de rodapé.

⁶²² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 199-200.

⁶²³ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 199; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 203.

⁶²⁴ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 203; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 200: “Ademais, não se pode desconsiderar a possibilidade de reversão da dissolução. Como expressamente indicado pelo artigo 1.071, inciso VI, do Código Civil de 2002, os sócios podem perfeitamente – desde que não verificada a extinção da sociedade e caso estejam presentes os necessários pressupostos econômicos – deliberar a cessação do estado de dissolução, encerrando a liquidação e determinando o retorno da sociedade às suas atividades normais. Esse fato demonstra ulteriormente a sobrevivência da sociedade, enquanto centro de imputação de direitos e obrigações, durante a fase de liquidação, e reafirma a necessidade de tutelar seus interesses, não apenas em nome da mais eficaz ultimação dos negócios pendentes, mas também em função da perspectiva de eventual retomada de suas atividades.”

sendo este o posicionamento majoritário⁶²⁵. A sociedade merece ser protegida inclusive com a exclusão do sócio faltoso (mesmo porque, talvez, o cometimento de uma falta grave seja ainda mais perigoso quando o ente coletivo esteja em liquidação⁶²⁶).

É claro, todavia, que, diante da mudança de objetivo da sociedade quando esta entra em dissolução, os motivos que podem ensejar a exclusão de sócio por cometimento de falta grave tendem a sofrer alguma alteração; os deveres que incidem sobre os quotistas podem variar. Assim, o início de prática de concorrência por parte de sócio à sociedade em liquidação tende a não gerar a exclusão – enquanto que, fora do estado de liquidação, provavelmente seria uma hipótese de exclusão –, pois é possível entender que a sociedade rumo para a sua extinção e, então, não existiriam razões para se vedar que o sócio buscasse outras fontes de renda, mesmo que pela prática de concorrência⁶²⁷. Por outro lado, o desvio de recursos sempre ensejará a exclusão – pouco importando se a sociedade está ou não em liquidação⁶²⁸.

Ainda, cumpre a nós lembrar que, na prática, muitas vezes as várias etapas do processo dissolutório (dissolução *lato sensu*) restam concentradas em um mesmo e único

⁶²⁵ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 201-205, 330; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 197 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 145-146; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 166-167, nota de rodapé; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 122-123; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 83-87; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 34-35; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 241-244, nota de rodapé. E, nesse sentido, na Itália, a *Corte di Cassazione* assim argumentou ao autorizar a exclusão de sócio em sociedade em comandita simples em liquidação: “La società rileva, sul piano giuridico (non solo come contratto, ma) come forma di organizzazione di una attività economica da svolgere nei confronti di altri soggetti. Questo spiega perché il suo scioglimento non faccia venir meno la forza vincolante dell’atto dal quale ha avuto origine, ma segni l’inizio di una nuova fase (la liquidazione), destinata a definire i molteplici rapporti derivati dall’esercizio dell’attività programmata e a ripartire l’eventuale residuo tra i soci. Invero, il verificarsi di un fatto che determina lo scioglimento della società non comporta la cessazione dell’autonomia patrimoniale, che anzi si rafforza (artt. 2271, 2280 c.c.), non libera i soci dall’obbligo di effettuare i conferimenti (art. 2280, secondo comma, c.c.), né infine determina la dissoluzione dell’organizzazione sociale, poichè anche in tale fase è individuabile una ripartizione di organi e di competenze finalizzata al raggiungimento di una finalità di comune interesse (la definizione delle passività sociale) che la legge considera necessariamente collegata alla gestione delle società (art. 2280 c.c.).” “(...) durante il procedimento di liquidazione i soci continuano ad essere titolari di diritti ed obblighi, e non viene perciò meno la possibilità di scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio. Il socio che si sia reso colpevole di gravi inadempienze può essere, quindi, legittimamente escluso anche quando si sia verificato un fatto che ha determinato lo scioglimento della società.” (*Cassazione Civile*, Sezione I, n. 6410, j. 15/07/1996).

⁶²⁶ Cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 83 (comentando o tema ao tratar das sociedades de pessoas).

⁶²⁷ Faz-se referência, todavia, ao tratar do tema nas sociedades de pessoas, que mesmo a prática de concorrência por sócio diante do estado de liquidação da sociedade possibilita a sua exclusão, uma vez que a sociedade não perderia a sua qualidade de ente empreendedor e atuante no mercado (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 84).

⁶²⁸ Sobre o tema: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 200.

ato (em termos temporais e de documentação), tendo em vista que é comum que a sociedade já tenha encerrado suas atividades negociais no momento em que os sócios decidem pela dissolução. É claro que, aqui, não se vislumbra a possibilidade de exclusão de sócio por cometimento de falta grave. A exclusão do sócio inadimplente durante o processo dissolutório será possível quando o a dissolução, especialmente a fase da liquidação, se prolongar por um período substancial de tempo: somente no caso de liquidação com razoável duração é que se pode vislumbrar a possibilidade de o sócio realizar uma falta grave durante o processo dissolutório⁶²⁹ – ou, eventualmente, quando se discute judicialmente (e, pelo fato de existir um processo judicial, tem-se, ainda mais no Brasil, o transcurso de um lapso temporal relativamente longo) se a sociedade deve ou não entrar em dissolução (i.e., se resta preenchido o suporte fático de uma das hipóteses de dissolução), também podemos vislumbrar a possibilidade de o sócio cometer uma falta grave e, então, ser excluído.

Questão que surge é sobre o pagamento dos haveres do sócio excluído antes dos demais sócios e até de alguns credores, o que poderia dar margem a fraudes.

Em tendo o sócio sido excluído antes da entrada da sociedade em dissolução, entendemos que os haveres devem ser pagos na liquidação juntamente com os outros credores, uma vez que o excluído é credor da sociedade; e mais: como os haveres são calculados à data da resolução (extinção) do vínculo social (CC, art. 1.031, *caput*), o cálculo deve seguir os padrões gerais (como veremos ao tratarmos do tema no item 3.2.2 deste trabalho). Por outro lado, em sendo o quotista excluído após o ingresso da sociedade em dissolução, acreditamos que os haveres do membro desligado devem ser pagos quando da distribuição do acervo social aos demais sócios, quando ultimada a liquidação, sendo que faz jus aos mesmos valores que os demais sócios receberão quando da partilha do remanescente após a liquidação (CC, art. 1.108): (i) se a sociedade caminha para a sua extinção, não existe lógica para que faça parte do cálculo dos haveres, por exemplo, o aviamento, uma vez que deixará de existir; (ii) somente com o término da liquidação é que se saberá, de fato, qual o valor que cabe a cada sócio (e se, por ficção, como veremos no item 3.2.2, entende-se majoritariamente que os haveres em caso de dissolução parcial da sociedade são calculados como se dissolução total fosse, nada mais lógico que, em estando

⁶²⁹ Por tudo, ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 198-199. Sobre a dissolução em um único ato, ver, ainda: PENTEADO. *Dissolução e liquidação de sociedades*, cit., p. 248-250.

a sociedade efetivamente em processo de dissolução, o valor atribuído às quotas do membro afastado seja calculado após o término da liquidação); (iii) inexistência lógica em beneficiar algum sócio que tem antecipada a sua saída da sociedade (ainda mais no caso de ter tal sócio cometido falta grave) em detrimento dos demais; e (iv) em estando a sociedade em liquidação, a única forma de pagamento antecipado a qualquer sócio está prevista no art. 1.107 do Código Civil (e art. 215 da Lei das S.A.). Pensar de modo diverso seria medida evidentemente iníqua em relação aos demais sócios⁶³⁰.

E, nessa toada, acreditamos, quanto aos credores, ser aplicável o art. 1.110 do Código Civil (semelhante ao art. 218 da Lei das S.A.) em relação ao sócio excluído durante a dissolução total da sociedade, sem contar, obviamente, que os credores sociais também podem se valer da responsabilidade dos demais sócios e do liquidante, se for o caso; assim, não se aplica o art. 1.032 do CC. Isso porque não existe lógica em eximir algum sócio de tal responsabilidade por, pura e simplesmente, ter sido antecipada a sua saída (ainda mais pela prática de falta grave!); se assim fosse, teríamos verdadeira iniquidade se comparado aos demais sócios. Isso sem contar a real possibilidade de a exclusão de quotista representar verdadeira medida a desviar recursos da sociedade em liquidação em detrimento dos credores sociais⁶³¹.

⁶³⁰ Renato Ventura Ribeiro assim leciona: “Outro problema é a inclusão ou não do aviamento nos haveres do sócio excluído. A favor da inclusão tem-se o argumento da possibilidade de revogação da dissolução, com a continuidade da atividade empresarial. No entanto, além de tal situação ser excepcional, o cômputo do valor do aviamento na apuração de haveres do excluído representa desigualdade em relação aos demais sócios, pois o valor a ser por eles recebido é calculado com base no patrimônio líquido e não considera a expectativa de continuidade da empresa.” “No caso de acionista excluído antes da dissolução, o pagamento dos haveres pode ser feito na fase de liquidação, antes da divisão do patrimônio entre os sócios, pois o expulso não mais ostenta a condição de acionista, figurando como credor. Ou, para evitar os problemas acima mencionados, estabelecer no ato constitutivo que o excluído na fase de liquidação receberá o valor de sua participação conjuntamente com os credores ou com os demais sócios.” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 204-205). Ver, também, tratando do tema na Itália envolvendo sociedades de pessoas: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 85-87, 178-179; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 34; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 241-244, nota de rodapé.

⁶³¹ Já Renato Ventura Ribeiro assim se manifesta: “Aspecto prático, no caso da exclusão em fase de liquidação, é o pagamento ao sócio excluído antes dos demais sócios e até de alguns credores, o que poderia dar margem a fraudes. Quanto aos credores, isto pode ser solucionado pela constituição de uma provisão para pagamento de dívidas futuras, bem como pela responsabilidade dos acionistas e do liquidante, em relação ao credor não satisfeito (Lei 6.404/76, art. 218).” “Resta saber se o credor não satisfeito pode exigir, com base no art. 218 da Lei 6.404/76, o pagamento do seu crédito do acionista excluído na fase de liquidação. Trata-se de sucessão *ope legis*, com a transferência das obrigações da sociedade para os acionistas, após ‘encerrada a liquidação’, segundo expressão utilizada no referido artigo. Por tal ótica, o acionista excluído não é mais sócio no momento do encerramento da liquidação, não se operando, em relação a ele, os efeitos da sucessão. Permaneceria somente a regra geral de responsabilidade do excluído pelo prazo de dois anos após a averbação da medida (Código Civil, arts. 1.032, 1.086 e 1.089).” “Por outro lado, ao mencionar o liquidante, a citada norma indica que a responsabilidade decorre em razão da liquidação, atingindo, portanto, todos os atos praticados naquela fase. Tal entendimento é reforçado pela equiparação da partilha entre os acionistas

Por fim, é claro que não se pode vislumbrar a exclusão de sócio no curso da falência (que é hipótese de dissolução das sociedades empresárias: CC, art. 1.044; LSA, art. 206, II, ‘c’); e entendemos que o mesmo raciocínio se aplica à insolvência civil, caso a sociedade limitada não seja empresária. Isso porque devemos lembrar os efeitos da decretação da falência sobre a sociedade empresária devedora e, também, a circunstância de a falência suspender o exercício do direito de retirada (art. 116, II, da Lei 11.101/2005)⁶³². Por outro lado, é possível vislumbrar a exclusão de sócio por falta grave quando a sociedade se encontra em recuperação judicial ou extrajudicial – sendo que, aqui, os deveres que incidem sobre os sócios podem restar alterados pela (ou vinculados à própria) recuperação da empresa –; de qualquer forma, deve-se sempre verificar se a exclusão do sócio, de algum modo, não afronta o plano de recuperação.

com a dos herdeiros. Quando a norma legal menciona ‘encerrada a liquidação’, indica que o credor pode exigir dos acionistas o crédito não satisfeito após a liquidação, mas não a responsabilidade apenas daquele sócios no momento do encerramento da liquidação.” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 203-204).

⁶³² Pese embora o art. 116, II, da Lei de Falências e Recuperação de Empresas se refira, exclusivamente, ao “exercício do direito de retirada”, entendemos que resta suspensa, com a decretação da falência, toda e qualquer hipótese de dissolução parcial da sociedade limitada, inclusive a exclusão por falta grave. E não poderia ser diferente, mesmo porque, com a decretação da falência e a consequente inabilitação e desapossamento, os sócios perdem o poder de ditar as diretrizes do negócio, enquanto que os administradores (ou liquidantes) perdem os poderes de gestão e (re)apresentação; não podem, portanto, deliberar a exclusão (ou a promoção da ação judicial de exclusão) de um sócio ou realizar atos nesse sentido. Caso já tramite ação de exclusão de sócio, este processo restará suspenso (CPC, art. 265, IV) – e não extinto, uma vez que a falência não acarreta, necessariamente, a extinção da pessoa jurídica, podendo esta ser reabilitada. Sobre os efeitos da sentença falimentar quanto ao falido, ver: SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo; SCALZILLI, João Pedro. Os efeitos da sentença falimentar quanto ao falido na Lei nº 11.101/2005. *Revista Síntese de Direito Empresarial*, a. IV, n. 31, p. 180-241, mar./abr. 2013.

2. PROCEDIMENTO DA EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE LIMITADA

2.1. Regime anterior ao Código Civil de 2002

O Código Comercial de 1850, que trouxe várias inovações em matéria de direito societário em relação às Ordenações Filipinas⁶³³, sofreu forte influência do regime individualista e romanista do Código Civil francês, não privilegiando e nem protegendo, de modo adequado, a manutenção da sociedade (preservação da empresa), pois vicissitudes pessoais acarretavam a dissolução da sociedade (assim, por exemplo, a morte de um dos sócios, a mera vontade, a falência ou a sua incapacidade ensejavam a dissolução total do ente coletivo, como dispunham os arts. 335⁶³⁴ e 336⁶³⁵ do Código Comercial de 1850). Dessarte, não disciplinava a exclusão de sócio como instituto autônomo, trazendo somente regras pontuais⁶³⁶.

⁶³³ Não cabe a nós, aqui, adentrarmos na análise das hipóteses de dissolução parcial das Ordenações Filipinas (que vigoraram em nosso país mesmo após a independência: a Lei do Império de 20 de outubro de 1823 reconheceu e determinou a vigência, aqui, de todas as normas promulgadas pelo Reino de Portugal até 25 de abril de 1821 (art. 1º), bem como de certos atos indicados em documento anexo (art. 2º)), que regeram o direito societário no país até a entrada em vigor do Código Comercial de 1850, disciplinando a matéria no Livro IV, Título XLIV. A uma, porque, à época, ainda não existiam no Brasil as sociedades limitadas (ou, melhor dizendo, sociedades por quotas de responsabilidade limitada), que somente ingressaram no ordenamento jurídico pátrio com o Decreto nº 3.708, de 10 de janeiro de 1919 (quando, então, já estava em vigor o Código Comercial de 1850); a duas, porque não regravam a exclusão de sócios (somente continham previsões referentes à morte e ao direito de retirada/renúncia) (cf. PORTUGAL. *Código Philippino ou Ordenações e Leis no Reino de Portugal*: recopiladas por mandado D'el-Rey D. Philippe I. 14 ed. atual. por Candido Mendes de Almeida. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870, p. 827-830). Sobre o tema: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 34-35.

⁶³⁴ “Art. 335 - As sociedades reputam-se dissolvidas: 1 - Expirando o prazo ajustado da sua duração. 2 - Por quebra da sociedade, ou de qualquer dos sócios. 3 - Por mútuo consenso de todos os sócios. 4 - Pela morte de um dos sócios, salvo convenção em contrário a respeito dos que sobreviverem. 5 - Por vontade de um dos sócios, sendo a sociedade celebrada por tempo indeterminado. Em todos os casos deve continuar a sociedade, somente para se ultimarem as negociações pendentes, procedendo-se à liquidação das ultimas.”

⁶³⁵ “Art. 336 - As mesmas sociedades podem ser dissolvidas judicialmente, antes do período marcado no contrato, a requerimento de qualquer dos sócios: 1 - mostrando-se que é impossível a continuação da sociedade por não poder preencher o intuito e fim social, como nos casos de perda inteira do capital social, ou deste não ser suficiente; 2 - por inabilidade de alguns dos sócios, ou incapacidade moral ou civil, julgada por sentença; 3 - por abuso, prevaricação, violação ou falta de cumprimento das obrigações sociais, ou fuga de algum dos sócios.”

⁶³⁶ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 35 ss. “(...) o preceito vigorante no Código francês é a dissolução da sociedade, quando ocorre um infortúnio ao sócio, seja a morte natural, seja a interdição, a falência ou pela vontade de não mais permanecer na sociedade, quando esta tem prazo indeterminado. O art. 1868, do **Code Civil**, repetindo o modelo justinianeus, admite a continuação, no caso de morte, com os herdeiros ou supérstites, se assim tiver sido estipulado no contrato.” “Iguals princípios foram transferidos para a codificação brasileira de 1850.” (REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 41, grifo do autor; e, à p. 149, assim leciona: “O fato de ter sido avaro no disciplinar o instituto [da exclusão de sócio] não é de admirar, se

De qualquer forma, o Código Comercial de 1850 introduziu avanços importantes, especificamente, no que nos interessa, em relação à exclusão de sócios por cometimento de falta grave⁶³⁷. Assim, regrou a exclusão do sócio remisso (art. 289)⁶³⁸. Igualmente, previu a exclusão do sócio de indústria, na sociedade de capital e indústria, que, salvo convenção em contrário, se envolvesse em operações comerciais estranhas à sociedade (art. 317)⁶³⁹. E, em tais hipóteses, se admitia a exclusão extrajudicial (operada sem maiores formalidades: a maioria do capital representativo dos sócios excludentes – quórum de deliberação baseado nos arts. 331 e 486 do Código Comercial de 1850 – realizaria a alteração contratual a ser levada a registro)⁶⁴⁰. De qualquer modo, verifica-se que, a princípio, o reconhecimento expresso da extinção do vínculo social em relação a determinado sócio por cometimento de falta grave parou por aí. De resto, seguiu-se o modelo tradicional: o Código Comercial de 1850, no art. 336, 3, dispunha como hipóteses que permitiam qualquer dos sócios a solicitar em juízo a dissolução (total) da sociedade o abuso, a prevaricação ou violação cumprimento das obrigações sociais por um dos sócios e a fuga de algum dos sócios⁶⁴¹.

considerarmos a doutrina individualista então dominante. A dissolução da sociedade tinha por precípua finalidade proporcionar a libertação do sócio de seus compromissos sociais. Era a fórmula do **Code de Commerce** de 1807, que se transpôs para o nosso, facilitando a dissolução da sociedade em casos que hoje o direito somente conceberia para a exclusão.”). Ver, também: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 125-126.

⁶³⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 36.

⁶³⁸ “Art. 289 - Os sócios devem entrar para o fundo social com as quotas e contingentes a que se obrigarem, nos prazos e pela forma que se estipular no contrato. O que deixar de o fazer responderá à sociedade ou companhia pelo dano emergente da mora, se o contingente não consistir em dinheiro; consistindo em dinheiro pagará por indenização o juro legal somente (artigo nº. 249). Num e noutro caso, porém, poderão os outros sócios preferir, à indenização pela mora, a rescisão da sociedade a respeito do sócio remisso.”

⁶³⁹ “Art. 317 - Diz-se sociedade de capital e indústria aquela que se contrai entre pessoas, que entram por uma parte com os fundos necessários para uma negociação comercial em geral, ou para alguma operação mercantil em particular, e por outra parte com a sua indústria somente. O sócio de indústria não pode, salvo convenção em contrário, empregar-se em operação alguma comercial estranha à sociedade; pena de ser privado dos lucros daquela, e excluído desta.”

⁶⁴⁰ FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 36; COMPARATO. *Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual*, cit., p. 140; FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 156 ss. De qualquer forma, existia quem defendia que a exclusão do sócio remisso dependeria, forçosamente, de decisão judicial (não poderia se operar extrajudicialmente), em ação movida por qualquer sócio: MENDES, Octávio. *Direito Comercial Terrestre*. São Paulo: Saraiva, 1930, p. 220.

⁶⁴¹ Faltas estas que, para Rubens Requião, antes de ensejarem a dissolução total da sociedade, eram hipóteses de inadimplemento das obrigações sociais que podiam ensejar a exclusão de sócio (além de determinadas hipóteses do art. 335 do Código Comercial de 1850, como a quebra de um dos sócios) (REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 245-246). Ver, ainda, entre outros precedentes judiciais: TJRS, Apelação Cível 592076970, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 14/09/1993. No mesmo sentido (mas também fazendo referência à inabilidade ou incapacidade moral ou civil, como previsto no art. 336, 2, do Código Comercial de 1850): TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 275; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 716-717, 929-930; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 125-126; TJRJ, Apelação 1996.001.07026, Rel. Des. Gustavo Adolpho Kuhl Leite, 4ª Câmara Cível, j. 10/12/1996.

Tal cenário, é claro, deixava a desejar, o que logo foi constatado pelos aplicadores do direito. E tanto é verdade que o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, de 1869, trouxe propostas extremamente interessantes sobre a exclusão de sócios⁶⁴². Assim, continha a previsão de exclusão de sócio nas situações de não integralização das quotas (art. 3.157, 1º e 2º) e por arbítrio dos demais sócios se existisse autorização contratual ou nos casos previstos no contrato social (art. 3.219, 1º), além da hipótese de exclusão por justa causa (art. 3.219, 2º). Já o conceito de justa causa era dado pelo art. 3.220 do Esboço, fazendo referência a: (i) violações do contrato social; (ii) descumprimento, culposos ou não, de obrigações com a sociedade ou os consócios; (iii) incapacidade superveniente (sendo que esta hipótese poderia ser derogada mediante estipulação contratual prevendo a substituição do membro por um representante); (iv) quebra de confiança por insolvabilidade, ausência para lugar não sabido, fuga, crime, descrédito, má conduta, inimizade com qualquer dos membros, provocações de discórdia entre eles, desinteligências continuadas e outros fatos análogos; e (v) pedido de dissolução do ente coletivo, caso os demais membros queiram continuar na sociedade⁶⁴³. Ainda, o Esboço de Código Civil também dispunha que a incapacidade superveniente autorizadora da eliminação abarcava a interdição, a alienação mental e a falência ou insolvência (exceto no caso do sócio que fosse somente de indústria) (art. 3.222). Prevvia, por outro lado, que caso a mulher obtivesse autorização do marido para continuar na sociedade, o casamento não seria hipótese de eliminação (art. 3.221)⁶⁴⁴. Isso sem contar que, no art. 3.058, 1º, existia previsão sobre a proibição de se estipular, em qualquer tipo societário, que os membros não pudessem ser excluídos em existindo justa causa⁶⁴⁵. Ademais, o Esboço de Código Civil continha regras sobre o procedimento de exclusão, bem como sobre a apuração dos haveres do membro excluído (arts. 3.228 a 3.230)⁶⁴⁶ – além de, no art. 3.224, 2º e 5º, c/c o

⁶⁴² Também analisando o Esboço do Código Civil de Teixeira de Freitas, ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 37-38 (em quem nos baseamos em grande parte para realizar a nossa análise); REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 155-156.

⁶⁴³ TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483, 490-491.

⁶⁴⁴ TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 491.

⁶⁴⁵ TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 473.

⁶⁴⁶ “Art. 3.228. Se a exclusão e a renúncia não forem aceitas por todos os outros sócios, aquele que exigir a exclusão e o renunciante podem requerer que sejam notificados pelo Juízo do domicílio da sociedade (art. 3.098). Esta notificação será feita a todos os outros sócios, pena de nulidade, se o sócio não notificado a opuser em tempo; e não bastará notificar ao sócio administrador da sociedade, ou ao sócio excluído.” “Art. 3.229. Julgada procedente a exclusão ou a renúncia, a sentença terá efeito retroativo à data das notificações, ou da primeira notificação.” “Art. 3.230. Da exclusão, ou da renúncia, de qualquer dos sócios, continuando a sociedade entre os outros sócios, resultarão os seguintes efeitos: 1º Liquidação e partilha entre o sócio

art. 3.223, 3º, conter a previsão de que é justa causa para renúncia de sócio em sociedade a prazo determinado o fato de algum membro ter direito para exigir a exclusão de outro sócio e não quiser exercer tal direito ou o fato de, sem culpa sua, os outros membros terem direito para excluí-lo da sociedade e assim não procederem⁶⁴⁷.

Todavia, como não vingou o referido Esboço de Código Civil (da mesma forma como também não vingaram outros projetos de lei)⁶⁴⁸, Daniel Vio⁶⁴⁹ leciona que a doutrina

excluído ou renunciante e os que nela continuarem, ou somente liquidação, ou somente partilha; 2º Quanto aos negócios ultimados, o sócio excluído ou renunciante só participará dos lucros realizados até o dia da exclusão ou renúncia (art. 3.229); 3º Quanto aos negócios pendentes, a sociedade continuará com o sócio excluído ou renunciante até que tais negócios se ultimem, se de outro modo não convencionarem; 4º Quanto às dívidas passivas da sociedade até o dia da exclusão ou renúncia (art. 3.229), os credores conservarão seus direitos contra o sócio excluído ou renunciante, do mesmo modo que contra os sócios que continuarem na sociedade, embora estes tenham tomado a seu cargo o pagamento total; salvo se expressamente desonerarem o sócio excluído ou renunciante, assim constando por escrito; 5º Quanto às dívidas passivas da sociedades posteriores à exclusão ou renúncia, os credores só terão direito contra os sócios que continuarem na sociedade, e não contra o sócio excluído ou renunciante, a menos que contratassem de boa fé, isto é, sem saberem da exclusão ou renúncia; 6º A exclusão ou renúncia não prejudicará a esses credores por dívidas posteriores, e a terceiros em geral, se não for publicada, ou se dela não tiverem oportuna ciência por outro modo, conforme o disposto deste parágrafo sobre a publicidade e ciência da dissolução da sociedade por saída de algum sócio.” (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 491-492).

⁶⁴⁷ TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, v. 2, cit., p. 491.

⁶⁴⁸ Além do Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, existiram projetos de Código Comercial e de Código das Sociedades Comerciais que também não vingaram, como bem sumariza Rubens Requião: “Nas tentativas, posteriores [ao Esboço de Teixeira de Freitas], de reforma do Código Comercial, a importância do instituto [da exclusão de sócio] não passou despercebida.” “No início deste século, no ano de 1909, o desembargador Vieira Ferreira apresentou o ‘**Esbôço de um Código Comercial Brasileiro**’, o qual foi acolhido pela Câmara dos Deputados. Infelizmente, como sói acontecer, não teve seguimento. A pressão, entretanto, da vida comercial, pressurosa pela obtenção de um diploma modernizado e atualizado, levou o Governo a incumbir o Professor Inglês de Souza da elaboração de um novo estudo preliminar, que tomou o nome de ‘**Projeto de Código Comercial**’. Recebido o Projeto pelo Parlamento, teve morosa tramitação, não se convertendo em lei. Em 1938, o então deputado federal Waldemar Ferreira apresentou, em **Substitutivo** à reforma da Lei de Sociedades por Ações em discussão, um projeto de ‘**Código das Sociedades Comerciais**’. Em 1949, por nova solicitação, desta vez feita pelo Ministro da Justiça, o Professor Florêncio de Abreu, partindo dos projetos anteriores, apresentou novo ‘**Esbôço de Ante-projeto de Código Comercial**’.” (REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 156, grifo do autor). No Esboço elaborado por Vieira Ferreira (cujo Título X tratava “Das sociedades e companhias”) (FERREIRA, Vieira. *Esboço de um Código Commercial Brasileiro coordenado ao Projecto de Código Civil aprovado pela Câmara dos Deputados*. Rio de Janeiro: Typ. Besnard Frères, 1909, p. 64 ss) não encontramos qualquer referência à exclusão de sócio (com a ressalva da previsão do art. 272, § único, que previa, à semelhança do disposto no art. 317 do Código Comercial de 1850, a possibilidade de exclusão do sócio de indústria, na sociedade de capital e indústria, que praticasse operações comerciais estranhas à sociedade sem a autorização dos demais), o que também é afirmado por Rubens Requião. Já o Projeto de Inglês de Souza (SOUZA. *Projecto de Código Commercial*, v. II, cit., p. 23 ss, 81-82) (que, inclusive, regravava a sociedade limitada) abordava, além de questões pontuais (como a necessidade de arquivamento e publicação da alteração contratual decorrente, entre outras causas, da exclusão de sócio, formalidade que poderia ser realizada por qualquer sócio no caso de omissão dos gerentes e administradores, nos termos do art. 43) e de outras espécies de exclusão (como a exclusão por credor particular do sócio, de acordo com os arts. 47 e 206), a exclusão do sócio remisso no art. 50: “Art. 50. Os sócios devem entrar para o fundo social com as quotas e contingentes a que se obrigarem, nos prazos e pela forma que se estipular no contracto. O que deixar de fazel-o responderá á sociedade pelo damno emergente da mora, se o contingente não consistir em dinheiro; consistindo em dinheiro pagará por indemnização o juro legal se outra cousa não tiver sido estipulada. Em qualquer caso, porém, poderão os outros sócios preferir a exclusão do socio remisso. Paragrapho único. Em caso de fallencia da sociedade em que não haja socio solidário, os sócios são obrigados a integralizar as acções ou quotas que

houverem subscripto para o fundo social, não obstante quaesquer restrições, limitações ou condições estabelecidas nos estatutos, contracto ou compromisso da sociedade. Esta obrigação é extensiva aos commanditarios. Nas sociedades limitadas, regidas pelo Capitulo III deste Titulo, seguir-se-á o §4º do art. 79.”; e, ao regrar a sociedade limitada, assim dispunha o art. 79, §5º: “§5º. Não conseguindo a sociedade cobrar amigavelmente do socio, seus herdeiros ou successores, a importância que estiverem devendo pelas suas quotas, ou preferindo a sua exclusão nos termos do art. 50, poderão os outros sócios tomar a si as quotas annulladas, ou transferil-as a extranhos, pagando ao proprietário primitivo as entradas por elle realizadas, deduzidos os juros da mora e mais prestações estabelecidas no contracto e as despesas.” Já o art. 203, §5º, dispunha que a exclusão, a demissão ou a retirada de um sócio não ocasionava a dissolução total da sociedade, salvo se o nome de tal sócio figurasse na firma social ou se a dissolução tivesse sido estipulada no contrato. Por sua vez, os §§6º a 8º do art. 203 assim dispunham: “§6º. O socio excluído, ou que se demitte ou retira, fica sujeito ás perdas e tem direito aos lucros até ao dia da sahída, mas não pôde exigir a liquidação dos seus haveres senão de conformidade com o que estiver pactuado no contracto e na época nelle determinada. §7º. Se, ao tempo da sahida, houver transacções pendentes, o referido socio supportará os resultados e não poderá retirar a sua quota social emquanto nao estiverem liquidadas taes operações, salvo se deixar quota correspondente á sua responsabilidade eventual, de accôrdo com os demais sócios, sem prejuizo dos direitos de terceiros. §8º. O socio excluido ou que se retira sem o consentimento dos outros, e sem que por esse facto se dissolva a sociedade, não tem direito a uma parte dos bens sociaes em espécie, mas tão somente á somma de dinheiro correspondente ao valor do seu quinhão; e permanece obrigado, para com terceiros, por todas as operações feitas pela sociedade, até o dia em que a sua retirada ou exclusão fór publicada.” O art. 203, ao regrar a dissolução da sociedade, referia-se à exclusão condicionada em contrato ou na lei, enquanto que o art. 204 regulava os casos judiciais de dissolução, tendo estabelecido que a dissolução ocorreria quando qualquer dos sócios fugisse ou se ausentasse, de modo a impedi-lo de tomar ou exercer as funções que lhe foram atribuídas no contrato, mas dispunha que, em vez de dissolução, o juiz poderia realizar a exclusão do que fugiu ou se ausentou (sendo que a ausência motivada por serviço público não impedia tal desfecho, desde que fosse provado que a ausência fazia pesar sobre os outros sócios maior ônus do que o estipulado no contrato). Por fim, o art. 67 do Projeto de Inglez de Souza proibia que os sócios de responsabilidade solidária praticassem concorrência (vedando que tomassem parte, como sócios ilimitadamente responsáveis, em outras sociedades que tivessem o mesmo objeto, bem como a realização de operações por conta própria ou por conta de terceiros no mesmo ramo de negócio, salvo consentimento dos outros sócios – o qual era presumido se o interesse do sócio em outras sociedades ou as operações já existissem quando da constituição da sociedade e eram conhecidos), sendo que a violação desta vedação poderia acarretar a exclusão do sócio ou a sua responsabilização civil (bem como o repasse à sociedade de todos os proventos por ele auferidos) (ainda, estabelecia que o direito da sociedade prescrevia no prazo de três meses contados do dia em que a sociedade tivesse notícia dos atos do sócio). Por sua vez, no Projeto de Código das Sociedades Comerciais, elaborado por Waldemar Ferreira (FERREIRA. *Codigo das Sociedades Comerciais*, cit., p. 77 ss, 165 ss), o art. 9º previa a possibilidade de os sócios representando a maioria do capital social excluir o sócio devedor executado por credor particular. Por sua vez, o art. 10 dispunha a necessidade de arquivamento e publicização da exclusão de sócio, entre outras matérias. O art. 16 previa, entre outras consequências, a possibilidade de exclusão do sócio remisso (existindo disposição específica às sociedades limitadas no art. 51). Ao tratar das sociedades em nome coletivo, o art. 40 assim dispunha: “Art. 40 – Póde-se pactuar, no contrato institucional da sociedade, a exclusão, por deliberação da maioria, do socio que abusar ou usar indevidamente da firma ou denominação social, além de em outros casos, sem que isso importe na dissolução do vinculo social. §1º - A exclusão se dá por instrumento publico ou particular ou por deliberação em assembléia geral. §2º - O socio excluído fica sujeito ás perdas e tem direito aos lucros até o dia da exclusão e receberá os seus haveres pelo modo e nos prazos determinados no contrato, continuando responsavel para com terceiros pelas obrigações contraídas até ao instante do arquivamento do contrato ou ata de exclusão na Junta Comercial. §3º - O socio excluído póde, por ação sumaria, proposta dentro de noventa dias, pleitear a anulação do ato de sua exclusão, por contrario ao contrato ou á lei, e pedir a indenização de perdas e danos.”; já o art. 44 assim dispunha: “Art. 44 – Nenhum socio, salvo disposição contratual em contrario, poderá, por sua conta ou de terceiro, sob pena de exclusão da sociedade, dedicar-se a negocios da natureza dos de seu objeto, nem compartilhar de outra que explora o mesmo ramo, como comanditario ou acionista.” Ao regrar as sociedades limitadas, o art. 52 estabelecia o seguinte: “Art. 52 – A sociedade póde adquirir quotas liberadas, se autorizada pelo contrato de sua instituição, desde que o faça com fundos disponiveis e sem ofensa do seu capital. A aquisição póde dar-se por acordo dos quotistas ou no caso de exclusão de algum, mantendo-se, todavia, intato o capital durante a vigência da sociedade.”; já o art. 58 assim dispunha: “Art. 58 – Licita é a clausula determinando o modo de pagamento da quota e dos haveres do

quotista que falecer, retirar-se ou fôr excluído, operando-se a transferencia daquela de acordo com o contrato.” Ainda: ao regular a sociedade de capital e indústria, continha, no art. 67, §1º, dispositivo semelhante ao art. 317 do Código Comercial de 1850. Por sua vez, o art. 259, integrante do Título IX (que tratava “Da Dissolução, Liquidação e Partilha” da sociedade), dispunha que “Aos socios é lícito, antes de findo o prazo de duração da sociedade, distrata-la, no todo ou em parte”, sendo que o §2º assim estabelecia: “§2º - O distrato parcial rompe o vínculo social em relação a algum socio, por via de escritura, publica ou particular: a) de despedida ou retirada, assinada por todos os socios; b) de exclusão de socio, assinada pela maioria, que haja deliberado a respeito, nos casos e na conformidade de dispositivo de lei ou do contrato.” E observe-se que este projeto não sujeitou o direito à exclusão, enquanto uma faculdade da maioria, à existência de justos motivos. Por fim, temos o Esboço de autoria de Florêncio de Abreu (sobre o tema, ver: ABREU, Florêncio. Reforma do Código Comercial. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, a. II, n. 1, p. 76-82, 1950). De acordo com Rubens Requião, este Esboço dedicou o Capítulo VI à exclusão dos sócios. Assim, o art. 183 dispunha sobre os motivos que ensejariam a exclusão, reportando-se também aos arts. 136 e 159, §2º. Desse modo, estariam sujeitos à exclusão: (i) os sócios que não realizam o capital subscrito (exclusão do sócio remisso); (ii) nas sociedades em nome coletivo, o sócio que tomasse parte como sócio solidário em outra sociedade com os mesmos fins não poderia efetuar operação em conta própria ou de terceiros no mesmo ramo de negócio sem consentimento dos demais sócios; (iii) o gerente que agisse com dolo na administração do ente coletivo ou que desviasse recursos ou efeitos em negócio seu ou de terceiros; e (iv) os sócios de responsabilidade limitada, se percesse a coisa fungível em cujo uso ou gozo consistisse sua entrada. Ainda, o Esboço regravava as consequências da exclusão, determinando que o excluído ficaria sujeito às perdas e teria direito aos lucros até o dia do seu afastamento, não podendo exigir a antecipação do balanço, e, caso existissem operações em curso, ficaria sujeito ao resultado destes negócios, não podendo receber a sua entrada antes que tais operações fossem concluídas; além disso, determinava que os haveres seriam pagos em dinheiro, salvo acordo em contrário, e que a responsabilidade do excluído para com terceiros pelas obrigações sociais seria estendida até o dia em que fosse publicada a exclusão. Sobre o tema, analisando todos os projetos referidos, ver: REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 156-160, que, de qualquer forma, criticou todos eles: “Temos a impressão de que nenhum dos projetos atende, satisfatoriamente, ao instituto da exclusão. Em nosso modo de entender são deficientes. A exclusão, nos sistemas nêle adotados, continua subordinada ao instituto da dissolução da sociedade, muito embora sua alta importância e conveniência, quando não devia permanecer à sua sombra.” “Não regula o projeto de Inglês de Souza, por exemplo, a despedida do sócio desleal, que se valer do uso da firma, obrigando-o apenas a entregar todos os lucros havidos, com responsabilidade pelas perdas e danos, além de sofrer procedimento criminal a que der causa. O art. 204, alínea segunda, à semelhança do sistema vigente, inclui o **abuso**, mas de modo geral, entre as causas da dissolução. E, no entanto, o Código italiano abrogado, vigente na época, incluía essa violação entre os motivos de exclusão, que julgamos boa norma a ser seguida.” “Por outro lado, o ‘**Esbôço**’ de Florêncio de Abreu é mais completo e melhor disciplina a matéria como instituto sistematizado. No capítulo VI regula unicamente a ‘exclusão do sócio’ sob êsse título. Além dos casos comuns de inadimplência do sócio em relação ao ingresso de sua cota ou contingente e da concorrência do sócio solidário à sociedade, prevê a ação do gerente que proceder dolosamente na administração e, em relação ao sócio de responsabilidade limitada, quando perecer a coisa fungível em que consistir sua entrada, como já tivemos ocasião de aludir acima. Mas constitui, ainda, especificação exígua e deficiente.” “Nenhum projeto alude, sequer, à divergência grave entre os sócios, um dos mais mezinhos motivos determinantes da dissolução social, crise de fácil solução pela exclusão do dissidente” “A não ser ampla ou completa a enumeração legal, melhor seria usar da terminologia lacônica, a exemplo de Teixeira de Freitas, permitindo a exclusão sempre que ocorrerem **justos motivos**, relegando ao critério dos juízes determinar-lhes o conceito e a extensão.”. Além dos projetos acima referidos, tem-se que o Projeto de Código Civil de Felício dos Santos, datado de 1886 (SANTOS, Joaquim Felício dos. *Projecto do Código Civil Brasileiro e comentario*, t. IV. Rio de Janeiro: Laemmert e C., 1886, p. 283-284), regravava, nos arts. 2184 a 2187 a situação do sócio moroso, sem, contudo, prever a exclusão (“Art. 2184 – Cada socio é devedor á sociedade de tudo aquillo que se houver obrigado a contribuir para o fundo social, e será considerado em móra, pelo facto de não fazer a prestação no tempo devido.”; “Art. 2185 – O risco da cousa devida corre por conta do socio constituido em mora, conforme os princípios geraes de direito; depois de entregue á sociedade, corre por conta desta”; “Art. 2186 – Si o socio entrou para a sociedade com algum objecto certo e determinado, que tenha sido evicto, será responsavel para com ella, como o seria qualquer alheador para com o adquirente.”; “Art. 2187 – O socio, que não entrar para a sociedade com a somma de dinheiro, a que se houver obrigado, será responsavol para com ella pelos juros, contados do dia, em que a prestação fôr devida, e além disso será responsavel por perdas e damnos.”); previa, todavia, no art. 2224, que a perda do aporte era causa de dissolução total da

e jurisprudência passaram a buscar, com base no próprio Código Comercial de 1850, formas de contornar a inadequada solução decorrente da interpretação literal dos arts. 335 e 336, que era a dissolução total do ente coletivo por questões pessoais de seus membros; entretanto, as normas vigentes eram escassas, girando basicamente em torno dos arts. 129⁶⁵⁰, 291⁶⁵¹, 302⁶⁵², 331 (com referência expressa ao art. 486)⁶⁵³ e, principalmente, do art. 339:

sociedade (“Art. 2224 – Também acaba a sociedade, si perdeu-se antes de ser entregue, a coisa com que algum dos socios se obrigou a contribuir, ou depois da entrega, si essa coisa era essencial para a existencia da sociedade.”). E entre outros projetos de lei, encontramos regramento sobre a matéria no Projeto de Código Civil de Coelho Rodrigues, de 1893, e no Projeto de Código de Obrigações de Caio Mário da Silva Pereira, de 1965. O Projeto de Código Civil de Coelho Rodrigues (cf. RODRIGUES, A. Coêlho. *Projecto do Código Civil Brasileiro precedido de um projecto de lei preliminar*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1893, p. 106 ss) previa (além de reger, nos arts. 877 e 878, que o sócio respondia pela evicção do bem aportado e que o sócio retardatário na respectiva entrada respondia pelos juros ou rendimentos e por todos os danos que o atraso no aporte causasse, salvo se o contrato estabelecesse outra pena ou mesmo a de comisso e esta já fosse possível, ao menos, sobre um quinto da entrada devida pelo sócio), no art. 900, o seguinte: “Quando a coisa especifica, que devia constituir a entrada de um dos socios, pereça antes de entregue, sua perda importa a dissolução da sociedade, quer a entrada devesse consistir no domínio, quer somente no uso da coisa perecida. Cessa, porém, esta disposição si o perecimento da coisa for posterior á tradição e não importar indirectamente a dissolução da sociedade por outra causa.”. Por sua vez, o art. 905 dispunha que a renúncia (retirada) de sócio acarretava a dissolução da sociedade quando feita de boa-fé, oportunamente e, sempre que possível, com aviso prévio de dois meses; por outro lado, o art. 906 previa que se presumia dolosa a renúncia quando tivesse como efeito próximo evitar a partilha de uma vantagem que o renunciante teria fundada razão de esperar, caso em que os outros sócios teriam o direito de excluir tal sócio desde logo da sociedade, sem prejuízo das suas quotas na vantagem esperada (enquanto que o art. 907 dispunha pela ineficácia temporária – até o próximo balanço ordinário ou até a conclusão do negócio pendente – da renúncia inoportuna, que seria aquela manifestada logo após começadas as operações sociais ou pendendo alguma operação cuja conclusão importasse muito à sociedade). Por fim, quanto ao Projeto de Código de Obrigações de Caio Mário da Silva Pereira (ESTADOS UNIDOS DO BRASIL, COMISSÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E NEGÓCIOS INTERIORES. *Projeto de Código de Obrigações*. Serviço de Reforma de Códigos, 1965, p. 103 ss), a Parte Terceira (que regravava “Dos Empresários e das Sociedades” e que ficou aos cuidados de Sylvio Marcondes) continha, no que tange à matéria por nós estudada neste trabalho, disposições muito semelhantes (para não dizer idênticas) às regras do Código Civil em vigor. Assim, ao disciplinar a sociedade simples, regravava a situação do sócio remisso e do sócio que transmitisse domínio, posse, uso ou crédito à sociedade nos arts. 1.141 e 1.142, bem como regravava, no art. 1.167, a exclusão judicial; já nos arts. 1.168 e 1.169 regravava as consequências da resolução da sociedade em relação a um sócio. Por sua vez, ao disciplinar a sociedade limitada, continha previsão no art. 1.195 sobre o sócio remisso; ainda, o art. 1.190 dispunha que, nas omissões do capítulo da sociedade limitada, este tipo social seria regido pelas normas da sociedades simples.

⁶⁴⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 38-39.

⁶⁵⁰ “Art. 129 - São nulos todos os contratos comerciais: 1 - que forem celebrados entre pessoas inábeis para contratar; 2 - que recaírem sobre objetos proibidos pela lei, ou cujo uso ou fim for manifestamente ofensivo da sã moral e bons costumes; 3 - que não designarem a causa certa de que deriva a obrigação; 4 - que forem convencidos de fraude, dolo ou simulação (artigo nº. 828); 5 - sendo contraídos por comerciante que vier a falir, dentro de 40 (quarenta) dias anteriores à declaração da quebra (artigo nº. 827).”

⁶⁵¹ “Art. 291 - As leis particulares do comércio, a convenção das partes sempre que lhes não for contrária, e os usos comerciais, regulam toda a sorte de associação mercantil; não podendo recorrer-se ao direito civil para decisão de qualquer dúvida que se ofereça, senão na falta de lei ou uso comercial.”

⁶⁵² “Art. 302 - A escritura, ou seja pública ou particular, deve conter: 1 - Os nomes, naturalidade e domicílios dos sócios. 2 - Sendo sociedade com firma, a firma por que a sociedade há de ser conhecida. 3 - Os nomes dos sócios que podem usar da firma social ou gerir em nome da sociedade; na falta desta declaração, entende-se que todos os sócios podem usar da firma social e gerir em nome da sociedade. 4 - Designação específica

Art. 339 - O sócio que se despedir antes de dissolvida a sociedade ficará responsável pelas obrigações contraídas e perdas havidas até o momento da despedida. No caso de haver lucros a esse tempo existentes, a sociedade tem direito de reter os fundos e interesses do sócio que se despedir, ou for despedido com causa justificada, até se liquidarem todas as negociações pendentes que houverem sido intentadas antes da despedida. (grifo nosso)

O art. 339 do Código Comercial de 1850 não deixava claro se, ao fazer referência à despedida de sócio com causa justificada, estava indicando as hipóteses previstas nos arts. 289 e 317 ou a qualquer outra justa causa. Havia quem defendesse que o art. 339 do Código Comercial de 1850 fazia referência somente às hipóteses legais de exclusão⁶⁵⁴, mas doutrina e jurisprudência optaram, de forma majoritária, pela segunda interpretação⁶⁵⁵.

J. X. Carvalho de Mendonça foi, talvez, o primeiro a defender a possibilidade da exclusão de sócios no âmbito do Código Comercial de 1850 além das hipóteses previstas

do objeto da sociedade, da quota com que cada um dos sócios entra para o capital (artigo nº. 287), e da parte que há de ter nos lucros e nas perdas. 5 - A forma da nomeação dos árbitros para juizes das dúvidas sociais. 6 - Não sendo a sociedade por tempo indeterminado, as épocas em que há de começar e acabar, e a forma da sua liquidação e partilha (artigo nº. 344). 7 - Todas as mais cláusulas e condições necessárias para se determinarem com precisão os direitos e obrigações dos sócios entre si, e para com terceiro. Toda a cláusula ou condição oculta, contrária às cláusulas ou condições contidas no instrumento ostensivo do contrato, é nula.”

⁶⁵³ “Art. 331 - A maioria dos sócios não tem faculdade de entrar em operações diversas das convencionadas no contrato sem o consentimento unânime de todos os sócios. Nos mais casos todos os negócios sociais serão decididos pelo voto da maioria, computado pela forma prescrita no artigo nº. 486.” “Art. 486 - Nas parcerias ou sociedades de navios, o parecer da maioria no valor dos interesses prevalece contra o da minoria nos mesmos interesses, ainda que esta seja representada pelo maior número de sócios e aquela por um só. Os votos computam-se na proporção dos quinhões; o menor quinhão será contado por um voto; no caso de empate decidirá a sorte, se os sócios não preferirem cometer a decisão a um terceiro”

⁶⁵⁴ Cf. REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 152-153 (que fazia referência não somente aos arts. 289 e 317 do Código Comercial, mas também ao art. 7º do Decreto-Lei 3.709/18 e ao art. 48 do Decreto 7.661/45). Assim também se manifestou em outra oportunidade: REQUIÃO. *IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio)*, cit., p. 163.

⁶⁵⁵ COMPARATO. *Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual*, cit., p. 134: “Um dos fundamentos apresentados para essa interpretação ampliativa foi a redação do art. 339 do velho Código. Lá se fala, com efeito, em frase intercalada, em sócio que ‘for despedido com causa justificada’. Ao que tudo indica, o legislador de 1850, ao redigir a norma, pensara referir-se unicamente às hipóteses de expulsão de sócio que expressamente declarara, constantes dos arts. 289 e 317 (cf. Rubens Requião, *A Preservação da Sociedade Comercial pela Exclusão do Sócio*, tese, Curitiba, 1959, n. 91). Mas, como sabido, a interpretação histórica é a mais fraca de todas. Não importa o que tenha pensado o legislador, e sim o que decorre do ditado objetivo da lei, em função das necessidades sócio-econômicas do presente. A doutrina, logo seguida pela jurisprudência, entendeu, com razão, que a redação genérica do art. 339 do Código autorizava uma extensão dos casos de expulsão de sócio a situações não compreendidas, especificamente, nos arts. 289 e 317.” Ver, também: BALTAZAR. *O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit, p. 128-129; LEÃES. *Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas*, cit., p. 86; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 126.

nos arts. 289 e 317⁶⁵⁶. E, para o referido comercialista, o reconhecimento da validade da convenção de continuação da sociedade mesmo após o falecimento de sócio (Código Comercial de 1850, art. 335, 4) comprovava ser possível, no Brasil, a preservação da sociedade mesmo depois da alteração de quadro societário, o que era reforçado pela referência à despedida por causa justificada (prevista no art. 339 do Código Comercial). Assim, o sócio poderia ser excluído, além das hipóteses previstas nos arts. 289 e 317 do Código Comercial de 1850, por deliberação dos sócios (voto da maioria) mediante causa justificada, desde que existisse cláusula específica no contrato social⁶⁵⁷.

E, nesse caminho, em 1900, Ruy Barbosa (21/01/1900), Afonso Celso de Assis Figueiredo (o Visconde de Ouro Preto) (21/02/1900) e Lafayette Rodrigues Pereira (Conselheiro Lafayette) (22/01/1900) proferiram pareceres sustentando a licitude da cláusula que permite a exclusão de sócios por justa causa⁶⁵⁸. No mesmo sentido caminhou estudo de Ulysses Vianna (datado de 20/02/1900)⁶⁵⁹.

Diante disso, e tendo em vista que não existia vedação expressa no Código Comercial de 1850 (mas que reconhecia a validade das convenções mercantis não contrárias à lei), acabou-se por se admitir a cláusula contratual que previsse a exclusão de sócio por justa causa mediante decisão da maioria⁶⁶⁰.

⁶⁵⁶ COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 42; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 134; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 86-87; LENZ. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 65; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 161-162; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 39. Soares de Faria disse que J. X. Carvalho de Mendonça foi um dos precursores na análise do tema (FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 18).

⁶⁵⁷ “Se fôr pactuado no contrato social que a maioria dos sócios pode destituir ou excluir qualquer deles em dadas circunstâncias. Se se pode estipular no contrato de sociedade que, retirado um sócio, a sociedade continui a subsistir entre os demais (cláusula comum especial para o caso de morte), é também lícito pactuar a exclusão de um sócio pelo voto da maioria em casos especiais cogitados no mesmo contrato. A sociedade regula-se pela convenção das partes sempre que esta não fôr contrária às leis comerciais (...). Que a cláusula é lícita não há dúvida; ela admite-se na cooperativa, se se inclui no ato constitutivo [Lei n. 1.637, de 5 de janeiro de 1907, arts. 14, n. 6 e 18, §3º].” “O Cód. Com., refere-se, no art. 339, ao caso *em que o sócio é despedido com causa justificada*.” (CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 149, grifo do autor).

⁶⁵⁸ Os pareceres estão transcritos na obra de Soares de Faria (FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 39-58). E J. X. Carvalho de Mendonça afirma que tais pareceres teriam sido publicados no Jornal do Comércio, edições de 09/02/1900 e 22/02/1900 (cf. CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 149, nota de rodapé). Ver, também: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 40.

⁶⁵⁹ Também encontrado em FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 48-58.

⁶⁶⁰ Nesse sentido: FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 17 ss (afirmando que uma cláusula desta espécie até poderia ser humilhante, mas não seria ilegal); LOPES. Parecer, cit. (afirmando que o contrato poderia especificar as hipóteses de eliminação e, em não o fazendo,

A omissão do Código deve entender-se, logicamente, no sentido de que o pensamento do legislador foi de deixar à prudência e à cautela preventiva dos contratantes o cuidado de formular, no seu contrato social, os casos e as condições em que a sociedade poderia excluir do seu gremio qualquer socio prejudicial aos seus legítimos interesses⁶⁶¹.

E tal entendimento foi aceito pela jurisprudência⁶⁶².

Dessarte, passou-se a arrolar, como o fazia J. X. Carvalho de Mendonça, entre as hipóteses de exclusão de sócio possíveis à época do Código Comercial de 1850, não somente as expressamente previstas em tal diploma legal (exclusão do sócio remisso – art.

existiria a necessidade de justo motivo); PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 272 ss (afirmando que inexistia a necessidade de que a cláusula contratual previsse, expressamente, as hipóteses de exclusão – pese embora afirmasse que a estipulação contratual das hipóteses ensejadoras da exclusão pudesse ser medida recomendada para evitar dúvidas). Miguel Reale defendeu que o contrato social poderia prever hipóteses (de modo expreso) de exclusão de sócio para viabilizar o afastamento de membro além dos casos previstos em lei (REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 462 ss); no mesmo sentido: ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 64; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 494-496. Assim dando a entender: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 133 ss; FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 160-162. Ainda: admitindo a exclusão desde que prevista no contrato social, nas sociedades civis, ver: MORAES, Walter. *Sociedade civil estrita*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 324-325. Considerando lícita cláusula contratual que previsse a exclusão de sócio (ainda que alguns assim comentem ao tratar de sociedades civis), ver: GOMES. Parecer, cit., p. 121-122; MARQUES. Parecer, cit., p. 141; MONTEIRO. Parecer, cit., p. 202 ss; PONTES DE MIRANDA. Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução, cit., p. 191; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 402-403; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 372, 391, 416; RODRIGUES. Parecer, cit., p. 240; SODRÉ. Parecer, cit., p. 261-262. Sobre o tema, ver: BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 130; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 41-42; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 134; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 85-86; LENZ. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 65; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 712 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 126; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 39-41.

⁶⁶¹ FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 18.

⁶⁶² Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível e Embargos 7.458, Rel. Juiz Edmundo de Oliveira Figueiredo, 3ª e 4ª Câmaras, j. 07/11/1939. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 261-264, jul. 1942; Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível 8.659, Rel. Juiz Henrique Fialho, 4ª Câmara, j. 28/06/1940. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 265-270, jul. 1942; Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946; TJRJ, Apelação 3.935, Rel. Des. Décio Cretton, 7ª Câmara, j. 19/04/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 70, v. 545, p. 230, mar. 1981 (“SOCIEDADE COMERCIAL – Responsabilidade limitada – Expulsão de sócio – Hipótese em que descabe – Inteligência da Lei 3.708/19 – Apelação não provida. Impossível é a expulsão e apuração de haveres de sócio numa sociedade por cotas de responsabilidade limitada se a Lei 3.708/19 e o contrato social não prevêm tal medida extrema contra os direitos do sócio. O acordo de vontades no contrato obriga a todos os sócios. A almejada expulsão pura e simples é impossível”). E considerando legítima a exclusão de membro de sociedade civil caso exista cláusula no ato constitutivo assim permitindo, ver: STF, AI 18380, Rel. Min. Ribeiro da Costa, 2ª Turma, j. 27/11/1956. Assim asseverando, ver: COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 42; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 134; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 64; LENZ. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 65.

289 – e do sócio de indústria que explorasse atividade estranha à sociedade – art. 317), como também uma terceira muito mais ampla que as anteriores, que é aquela decorrente de expressa convenção no contrato social⁶⁶³.

Nessa toada, o silêncio da lei a respeito da matéria foi interpretado como uma autorização tácita para a estipulação da possibilidade de exclusão nos atos constitutivos da sociedade, e não como um obstáculo a vedar a exclusão de sócio por justa causa mediante decisão majoritária⁶⁶⁴. Mesmo quem era contrário a tal posicionamento admitiu que a doutrina e a jurisprudência o consolidaram⁶⁶⁵.

Por óbvio que, não sendo decorrente de expressa previsão no Código Comercial de 1850, a exclusão de sócios com base em cláusula contratual não dispunha de uma disciplina relacionada ao procedimento a ser adotado para a sua concretização. E, assim, doutrina e jurisprudência (que se utilizaram, em boa medida, do regime das sociedades cooperativas analogicamente – o qual veremos logo em seguida) sustentaram a necessidade de cláusula contratual e deliberação por escrito e posterior notificação (judicial ou extrajudicial, especificando os motivos da decisão) do excluendo (ou seja, não se garantia o hoje chamado direito de defesa do excluendo), com sucessivo arquivamento do instrumento no respectivo registro, não sendo necessária a assinatura do excluído no instrumento de alteração do contrato. Nesse sentido, os requisitos necessários para a exclusão de sócios eram a necessidade de cláusula contratual expressa e a pronúncia extrajudicial da exclusão em caso de justa causa (sujeita, é claro, a posterior controle judicial) com posterior notificação do excluído e arquivamento da alteração contratual no respectivo registro. Quanto ao quórum de deliberação, entendia-se que a deliberação poderia ser majoritária (deliberação por maioria do capital, expresso nos arts. 331 e 486 do Código Comercial de 1850 – superando a antiga e personalista regra de deliberação por

⁶⁶³ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 40.

⁶⁶⁴ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 40.

⁶⁶⁵ REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 153-154, 161 ss. Rubens Requião considerava estranho que se admitisse a necessidade de cláusula contratual expressa sobre a possibilidade de exclusão de sócio enquanto que, ao mesmo tempo, sustentava-se que a exclusão se assentava no art. 339 do Código Comercial de 1850; assim, entendia que, se o referido dispositivo desse o fundamento ao instituto da exclusão, desnecessário seria qualquer previsão contratual, uma vez que a possibilidade de exclusão decorreria da lei. Também afirmando que o art. 339 do Código Comercial de 1850 nunca exigiu cláusula contratual expressa para permitir a exclusão de membro da sociedade, além de buscar mostrar que J. X. Carvalho de Mendonça não dizia que, para a exclusão de sócios, existia a necessidade de previsão contratual (apenas teria dito que uma tal cláusula era lícita...), ver: MARTINS. *A exclusão de sócio nas sociedades por quotas*, cit., p. 259-262. Criticando o posicionamento de Fran Martins, que estaria distorcendo as palavras de Carvalho de Mendonça, ver: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 718-719, nota de rodapé.

unanimidade dos sócios ou do voto por cabeça), muito embora a cláusula contratual pudesse estabelecer deliberação unânime dos consócios⁶⁶⁶⁻⁶⁶⁷. Ainda: à Junta Comercial (como também ocorre hoje) competiria a análise das formalidades, e não do mérito da decisão dos sócios do ente coletivo⁶⁶⁸.

Dessa forma, restou superada a mais difícil etapa do desenvolvimento histórico do instituto objeto do presente estudo: a própria admissibilidade da exclusão. Graças a um articulado e consistente esforço doutrinário de interpretação sistemática do Código Comercial de 1850, foi possível fazer reconhecer em nosso ordenamento, bem como tornar corriqueira em nossa prática comercial, a exclusão de sócio por justa causa⁶⁶⁹.

Já em 1903, o art. 4º do Decreto 979⁶⁷⁰, que facultou aos profissionais da agricultura e indústrias rurais a organização de sindicatos para defesa de seus interesses, determinou que os estatutos deveriam especificar as condições de eliminação dos sócios. No mesmo caminho, o Decreto 1.637, de 05 de janeiro de 1907 (nos arts. 14, 6º, 17, 2º, 18, 3º, 19, *caput* e parágrafo único, ‘a’, e 20)⁶⁷¹, permitiu que as sociedades cooperativas

⁶⁶⁶ ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 494-496; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 25, 32 ss; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 276-277; REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 462 ss (que, à p. 466 e 472-474, defendia a possibilidade de que o contrato social atribuísse a competência à exclusão de sócio ao órgão de administração da pessoa jurídica ou à decisão de um único sócio, desde que existente justa causa). Ainda: Túlio Marques Lopes, por exemplo, defendia a necessidade de notificação judicial prévia ao excluindo (LOPES. Parecer, cit.). Sobre o tema: GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 111; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 40-41.

⁶⁶⁷ Em caso emblemático envolvendo renomada sociedade de advogados, e à época em que não se regulava a exclusão de sócios, existia cláusula no contrato social prevendo a exclusão de membro por motivo grave mediante deliberação da maioria do capital social; e assim se procedeu em determinada situação: sócios representantes da maioria do capital social decidiram excluir alguns membros por motivo grave, sem explicitar qual tenha sido tal motivo (que somente veio à tona em posterior demanda judicial: a realização de atos preparatórios à constituição de uma sociedade concorrente) e sem a participação dos excluindo/excluídos, os quais foram notificados, posteriormente, da decisão. Em ação judicial, o 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo manteve a exclusão, talvez, mais por uma questão processual: isso porque, além de referir que as normas contratuais devem ser respeitadas (e, como a cláusula contratual que previa a exclusão não dispunha sobre qualquer formalidade, não seria possível, então, se exigir que alguma formalidade fosse respeitada), se entendeu que, como se tratava de ação que buscava a dissolução total da sociedade, a qual possui rito especial, não se poderia, então, discutir a validade do ato de exclusão (cf. PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*, cit., contando com parecer favorável à forma como realizada a exclusão de grandes juristas, como Orlando Gomes, José Frederico Marques, Pontes de Miranda, Washington de Barros Monteiro, Silvio Rodrigues e Ruy de Azevedo Sodré).

⁶⁶⁸ REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 484.

⁶⁶⁹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 41.

⁶⁷⁰ “Art. 4º Os estatutos deverão especificar a sede, duração, forma e fins da sociedade, modo de administração, condições de admissão e eliminação dos socios e de dissolução do syndicato.”

⁶⁷¹ “Art. 14: O acto constitutivo das sociedades deverá conter, sob pena de nullidade: (...) 6º, o modo de admissão, demissão e exclusão dos socios e as condições de retirada das entradas ou partes; (...).”; “Art. 17.

previssem no estatuto social cláusula de exclusão de seus membros (e o mesmo Decreto, no art. 7º, 2º⁶⁷², determinou que os estatutos dos sindicatos profissionais deveria indicar, sob pena de nulidade, as condições de eliminação dos sócios), o que reforçou a ideia de que tal espécie de disposição não era intrinsecamente incompatível com os princípios gerais do ordenamento jurídico brasileiro⁶⁷³⁻⁶⁷⁴.

Toda sociedade cooperativa terá em sua sede, sob a guarda da administração, um livro, sempre patente, no qual será lançado, além do acto e constitutivo da sociedade, o seguinte: (...) 2º, a data de sua admissão, demissão ou exclusão; (...).”; “Art. 18. Os socios receberão titulos nominativos, contendo, além do contracto social, as declarações relativas a cada um, assignadas por elles e pelos representantes da sociedade. (...) 3º A exclusão do socio, que só poderá ser declarada na fórmula dos estatutos, será feita por termo escripto pelo gerente, que relatará todas as circumstancias do facto e transcreverá no livro do registro e remetterá, sem demora, cópia registrada, pelo Correio, ao excluído.”; “Art. 19. O socio demissionario ou excluído e, em caso de morte, fallencia ou interdicção do socio, os herdeiros, credores ou curadores não poderão requerer a liquidação social. Paragrapho unico. Teem direito: a) o socio demissionario ou excluído, a retirar lucros ou donativos, sem prejuizo da responsabilidade que lhe competir, conforme o ultimo balanço do anno da demissão ou exclusão e a sua conta corrente, não se computando no capital o fundo de reserva, a que só tem direito exclusivo e absoluto a sociedade, qualquer que seja a sua procedencia; (...).”; “Art. 20. O socio demissionario ou excluído fica pessoalmente responsavel, nos limites das condições com que foi admittido e durante cinco annos, contados da data da demissão ou exclusão, por todos os compromissos contrahidos antes do fim do anno em que se realizou a demissão ou exclusão.”

⁶⁷² “Art. 7º Os estatutos deverão indicar, sob pena de nullidade: (...) 2º, as condições de admissão e eliminação dos socios, cujo numero nunca poderá ser inferior a sete effectivos; (...).”

⁶⁷³ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 40-41.

⁶⁷⁴ E tal previsão tornou-se, desde então, comum no regime jurídico das cooperativas. Assim, o Decreto 22.239/1932 previa que os estatutos sociais deveriam mencionar (mas sem pena de nulidade) o modo de exclusão dos seus membros e as condições de retirada do valor das quotas-partes de capital que pertenceriam aos associados afastados, sendo que a expulsão deveria ser deliberada na forma dos estatutos e por fatos neles previstos, sendo feita por termo assinado pelos administradores do ente coletivo, constando todas as circunstâncias do fato, sendo que tal termo deveria ser transcrito no livro de matrícula (impondo-se que, deste livro, constasse a data da exclusão) e, sem demora, ser remetida uma cópia ao associado desligado, mediante registro postal (arts. 6º, 6º e 8º, 16, 2º, e 19); além disso, regravava que, quando estabelecida a responsabilidade dos associados para com terceiros pelos compromissos da sociedade, tal responsabilidade era sempre sempre subsidiária e perdurava para o membro afastado durante dois anos após a sua exclusão da cooperativa, contados da data da expulsão e em relação aos débitos contraídos até o fim do ano em que se realizou a saída (art. 10), isso sem contar que o membro excluído não poderia requerer a liquidação do ente coletivo, sendo que se estabelecia que a qualidade de associado, no caso de exclusão, cessava somente após o término do exercício social em que tivesse sido realizada a expulsão – mas o membro desligado tinha direito a retirar (sem prejuízo da responsabilidade que lhe competisse) o saldo da sua quota-parte de capital e lucros, conforme a respectiva conta-corrente e o último balanço do ano social da exclusão (depois deste ser aprovado pela assembleia geral), sendo que os credores pessoais do excluído tinham direito a receber os juros ou lucros que coubessem ao associado afastado quando da sua exclusão (art. 20, *caput* e §§1º e 4º). Em idêntico sentido caminhou o Decreto 24.647/1934 (arts. 4º, 7º, 6º, 3º, 15, 21, 2º, 24 e 25, §§1º e 4º), com algumas novidades: mencionou que, sob pena de nulidade, era obrigatório que constasse o modo de exclusão dos membros no ato constitutivo, determinando que (sem pena de nulidade) os estatutos sociais deveriam mencionar as condições de retirada do valor das quotas-partes do capital que pertenciam aos associados desligados. Por sua vez, o Decreto-Lei 5.893/1943 dispunha que as sociedades cooperativas fariam constar (obrigatoriamente) dos estatutos sociais o modo de exclusão dos seus membros bem como as hipóteses em que a exclusão poderia se operar (sendo que o art. 41, §4º, previa a expulsão do membro que deixasse de pagar um mínimo de quatro, três ou duas prestações sucessivas, conforme se tratasse de contribuição semanal, mensal ou anual, respectivamente) e por deliberação tomada pelo Conselho de Administração, mediante termo assinado pelo presidente, do qual deveriam constar todas as circunstâncias do(s) fato(s) ensejadores da medida extrema, devendo o termo ser transcrito no livro de atas de reuniões do Conselho de Administração e enviada cópia ao

Com o Código Civil de 1916 pouca coisa mudou neste cenário, sendo que questões relacionadas à pessoa do sócio (falência, incapacidade, morte e renúncia nas sociedades a prazo indeterminado) continuavam a ser, de regra, causas de dissolução total da sociedade (CC/1916, art. 1.399)⁶⁷⁵. Todavia, há uma pequena alteração: de acordo com os arts. 1.404

associado afastado, cabendo recurso da decisão (no prazo de oito dias) para a câmara deliberativa ou para a assembleia geral (arts. 10, n. 13, 65 e 90); interessante é observar que o art. 67 não permitia o ingresso, no quadro social das cooperativas, das pessoas jurídicas que, por analogia ou identidade de objetivos, fossem concorrentes daquelas, sendo-lhes também vedado constituir sociedade cooperativa, quando suas finalidades importassem exercício da atividade de intermediário, sendo que o parágrafo único determinava a expulsão do associado no caso de se tornar posteriormente concorrente. Ainda, dispunha que do livro de matrícula deveria constar a data da exclusão (art. 22, §2º). E permitia a retirada de quotas-partes do capital em caso de exclusão (art. 45). Isso sem contar que previa que a responsabilidade do membro excluído perdurava por dois anos, a contar da data do balanço do ato da expulsão, pelos compromissos por ele e pela cooperativa assumidos até o final do exercício (art. 63). Também dispunha que a qualidade do associado, quando excluído, em relação aos compromissos contraídos com a sociedade cooperativa, acabava na data do balanço do exercício do ano da exclusão (determinando que o membro poderia, sem prejuízo de sua responsabilidade, e depois da aprovação do balanço pela assembleia, retirar os saldos de capital, de sobras e de outras contas, sendo que os credores pessoais, com a sua expulsão, tinham direito à quota-parte, tudo de acordo com o art. 66, *caput* e §§1º e 5º). No ano de 1945 foi editado o Decreto-Lei 8.401, que revogou o Decreto 5.893/43 e revigorou o Decreto 22.239/1932. Já o Decreto-Lei 59/1966 determinou, no art. 6º, ‘h’, que a regulamentação da Lei disporia especificamente sobre a exclusão e eliminação dos membros do ente coletivo. Nesse sentido, o Decreto 60.597/1967, que regulamentou o Decreto-Lei 59/1966, determinou que o estatuto deveria conter as condições de eliminação e exclusão dos membros da cooperativa bem como de retirada das quotas-partes em tais situações (art. 24, ns. 6 e 9), sendo que seria inscrita, no livro de matrícula, a data da exclusão ou eliminação (art. 31, 2). Ainda, o art. 45 determinava que a eliminação do associado seria aplicada em decorrência de fato e na forma previstos nos estatutos mediante termo firmado no livro de matrícula, contendo os motivos que a determinaram (e a diretoria teria prazo de 30 dias para comunicar ao membro a sua eliminação, cabendo da eliminação recurso à primeira assembleia geral), enquanto que o art. 46 determinava que a dissolução da pessoa jurídica e a morte da pessoa física, bem como a incapacidade do membro que não fosse legalmente suprida, acarretavam a exclusão do associado. Por fim, o art. 47 dispunha que perdurava para os eliminados ou excluídos a responsabilidade do associado perante terceiros, por compromissos da sociedade cooperativa, até quando fossem aprovadas as contas do exercício em que ocorreu o afastamento. E, finalmente, chegamos na lei em vigor no Brasil sobre cooperativas: Lei 5.764/1971. Este diploma legal prevê que o estatuto da sociedade cooperativa deve indicar, dentre outras matérias, os direitos e deveres dos associados, natureza de suas responsabilidades e as condições de exclusão e eliminação, bem como as condições de retirada das quotas-partes nestas situações (art. 21, II e III). Ainda, dispõe que, no Livro de Matrícula, deve constar a data da exclusão ou eliminação (art. 23, II). Os arts. 33 e 34, por sua vez, estabelecem que a eliminação do membro é aplicada mediante termo firmado no Livro de Matrícula (com os motivos que a determinaram) em decorrência de infração legal ou estatutária, ou por fato especial previsto no estatuto, sendo que a diretoria da sociedade cooperativa tem o prazo de 30 dias para comunicar ao membro afastado a sua eliminação; da eliminação cabe recurso (com efeito suspensivo) à primeira assembleia geral. Já o art. 35 dispõe que a exclusão do associado será realizada: I – caso a pessoa jurídica se dissolva; II – caso a pessoa jurídica venha a falecer; III – caso a incapacidade civil não seja suprida; IV – caso o membro deixe de atender aos requisitos estatutários de ingresso ou permanência na sociedade cooperativa. Por sua vez, o art. 36 determina que perdura para os excluídos ou eliminados a responsabilidade do associado perante terceiros, por compromissos da sociedade cooperativa, até quando aprovadas as contas do exercício em que aconteceu o afastamento.

⁶⁷⁵ “Art. 1.399. Dissolve-se sociedade: I. Pelo implemento da condição, a que foi subordinada a sua durabilidade, ou pelo vencimento do prazo estabelecido no contrato. II. Pela extinção do capital social, ou seu desfalque em quantidade tamanha que impossibilite de continuar a sociedade. III. Pela consecução do fim social, ou pela verificação de sua inexistência. IV. Pela falência, incapacidade, ou morte de um dos sócios. V. Pela renúncia de qualquer deles, se a sociedade for de prazo indeterminado (art. 1.404). Parágrafo único. Os ns: II, IV e V não se aplicam às sociedades de fins não econômicos.” “Art. 1.402. É lícito estipular que, morto um dos sócios, continue a sociedade com os herdeiros, ou só com os associados sobreviventes. Neste

a 1.406⁶⁷⁶, e considerando que a renúncia (denúncia, retirada) de sócio dissolvia a sociedade, passou-se a permitir, nas sociedades civis (e associações), que, caso algum sócio renunciasse a sociedade de má-fé (i.e., quando pretendesse apropriar-se de modo exclusivo de benefícios que os membros tinham em mente colher em comum), poderia ele ser excluído pelos demais sócios; por outro lado, em caso de renúncia inoportuna (que ocorria se as coisas não estivessem no seu estado integral, ou se a sociedade pudesse ser prejudicada com a dissolução naquele momento), a sociedade poderia continuar, mesmo com a oposição do renunciante, até a época do primeiro balanço ordinário ou até a realização do negócio pendente. De qualquer forma, o Código Civil de 1916 era omissivo quanto ao procedimento de exclusão: simplesmente dispunha que os demais sócios poderiam excluir o membro que de má-fé renunciasse a sociedade; assim, na hipótese de eliminação prevista no Código Civil de 1916, o entendimento também era o de que a exclusão não dependia de maiores formalidades, seguindo, então, a orientação à época dominante⁶⁷⁷.

As sociedades limitadas (ou sociedades por quotas de responsabilidade limitada) ingressaram no ordenamento jurídico pátrio por meio do Decreto 3.708/19. E tal Decreto somente continha disposição expressa sobre a exclusão do sócio remisso (art. 7º):

Art. 7º Em qualquer caso do art. 289 do Código Commercial poderão os outros socios preferir a exclusão do socio remisso. Sendo impossível

segundo caso, o herdeiro do falecido terá direito à partilha do que houver, quando ele faleceu, mas não participará nos lucros e perdas ulteriores, que não forem consequência direta de atos anteriores ao falecimento.” “Art. 1.403. Se o contrato estipular, que a sociedade continue com o herdeiro do sócio falecido, cumprir-se-á a estipulação, toda vez que se possa; mas, sendo menor o herdeiro, será dissolvido, em relação a ele, vínculo social, caso o juiz o determine.” “Art. 1.408. Quando a sociedade tiver duração prefixa, nenhum sócio lhe poderá exigir a dissolução, antes de expirar o prazo social, se não provar algum dos casos do artigo 1.399, ns. I a IV.”

⁶⁷⁶ “Art. 1.404. A renúncia de um dos sócios só dissolve a sociedade (art. 1.399, n. V), quando feita de boa fé, em tempo oportuno, e, notificada aos sócios dois meses antes” “Art. 1.405. A renúncia é de má fé, quando o sócio renunciante pretende apropriar-se exclusivamente dos benefícios que os sócios tinham em mente colher em comum; e haver-se-á por inoportuna, se as coisas não estiverem no seu estado integral, ou se a sociedade puder ser prejudicada com a dissolução nesse momento.” “Art. 1.406. No primeiro caso do artigo antecedente, os demais sócios tem o direito de excluir desde logo o sócio de má fé, salvas as suas quotas na vantagem esperada. No segundo, a sociedade pode continuar, apesar da oposição do renunciante, até a época do primeiro balanço ordinário, ou até a conclusão do negócio pendente.” Ainda, existia o entendimento de que se a renúncia fosse intempestiva ou de má-fé, o renunciante responderia pelas perdas e danos. Sobre o tema, ver: BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das obrigações*. 7 ed. rev. e actual. por Achilles Beviláqua. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1950, p. 339; MORAES. *Sociedade civil estrita*, cit., p. 322-328 (lecionando que a prática acabou por ampliar a exclusão a toda e qualquer hipótese em que algum sócio renunciava a sua posição – pouco importando se estava ou não de má-fé – com o objetivo de preservar o ente social; assim, caso os demais sócios tivessem interesse em permanecer com a sociedade, poderiam excluir o sócio que renunciava, operando-se, a rigor, a dissolução parcial *stricto sensu*).

⁶⁷⁷ Cf. MONTEIRO. Parecer, cit., p. 208-209.

cobrar amigavelmente do socio, seus herdeiros ou sucessores a somma devida pelas suas quotas ou preferindo a sua exclusão, poderão os outros socios tomar a si as quotas annulladas ou transferi-las a estranhos, pagando ao proprietario primitivo as entradas por elle realizadas, deduzindo os juros da móra e mais prestações estabelecidas no contracto e as despesas.

Quanto à exclusão do sócio remisso, a orientação que sempre prevaleceu foi a de que se podia operar extrajudicialmente, mesmo que sem cláusula contratual, tendo em vista a expressa previsão legal. E isso ficou reafirmado com o supracitado art. 7º do Decreto 3.708/19, que exigiria a deliberação da maioria dos demais membros (simples ou qualificada, a depender do disposto no contrato social) que integralizaram o capital social (sem necessidade da assinatura do sócio excluído): os sócios firmavam a alteração contratual e tal documento era arquivado no respectivo registro⁶⁷⁸. O que existia era discussão sobre a necessidade de interpelação do quotista para a constituição em mora (art. 7º do Decreto 3.708/19 e art. 289 do Código Comercial de 1850)⁶⁷⁹.

⁶⁷⁸ TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 278; ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 77-78 (dando exemplo de que, inclusive, o quotista que havia subscrito a maioria do capital social poderia ser eliminado extrajudicialmente); PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 253-254 (que afirmava que o Decreto 3.708/19 teria, no art. 7º, proibido a cobrança judicial do valor devido pelo sócio remisso, uma vez que supostamente dispunha que a cobrança somente poderia ser feita amigavelmente). Pontes de Miranda, por sua vez, apontava ser lícita a exclusão extrajudicial do quotista remisso *pelo voto de todos os outros sócios*; todavia, em seguida, afirmava que os sócios remanescentes (e não a sociedade) poderiam mover ação judicial para afastar o remisso caso uma solução amigável para a questão não fosse obtida (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 397-399).

⁶⁷⁹ Pela desnecessidade de interpelação (notificação), salvo inexistência do prazo para integralização do capital ou previsão contratual assim exigindo, ver: FARIA. *Código Commercial Brasileiro*, cit., p. 382; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 135-136, 250-251; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 36; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 303; ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 77; STF, REExt 86.354/PR, Rel. Min. Thompson Flores, 2ª Turma, j. 04/03/1977. E, nesse sentido, o TJRS já decidiu: “Ora, cuidando-se de contrato social através do qual três sócios constituem uma sociedade é de todo despidendo exigir que o sócio gerente, que estava na administração da empresa, notificasse os demais para lhes impor o cumprimento de obrigações livremente assumidas. Evidente que era de todo dispensável a ‘constituição em mora’.” “A sociedade, vale repetir, foi constituída em 1988; a presente ação foi ajuizada em 11/04/2002 quando sequer vigia o atual Código Civil, razão porque não se poderia exigir a aplicação do artigo 1.004 do novo *Codex*. Este haverá de incidir no ponto em que autoriza o único sócio remanescente buscar outro sócio no período subsequente, para regularizar a sociedade.” (TJRS, Apelação Cível 70010515252, Rel. Des. Ana Maria Scalzilli, 5ª Câmara Cível, j. 07/12/2005). Priscila Corrêa da Fonseca afirmava que, salvo disposição contratual em contrário ou diante da fixação expressa de prazo para a integralização do capital, necessária era a prévia interpelação para constituição em mora do sócio devedor (FONSECA. *A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro*, cit., p. 72). Entendendo que salvo disposição expressa dispensando-a (ou estabelecendo outro procedimento), a interpelação judicial prévia seria indispensável, ver: TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 78, 273-274, 265-276. Pontes de Miranda também se manifestava pela necessidade de interpelação (sendo que a citação em ação de cobrança teria efeitos de interpelação), feita pela sociedade ou pelos outros sócios, a partir de quando os juros de mora começariam a fluir (afirmando, também, que o contrato social poderia estabelecer que a mora ocorreria pela mera falta de pagamento no dia do vencimento) (PONTES DE

E assim, a princípio, além da previsão da exclusão extrajudicial do art. 7º do Decreto 3.708/19 (que era, por vezes, criticado pela doutrina⁶⁸⁰), às sociedades (por quotas de responsabilidade) limitadas aplicavam-se os dispositivos do Código Comercial de 1850 que tratavam da exclusão de sócio – inclusive a orientação até então dada, bem como a interpretação que veio a ser conferida posteriormente⁶⁸¹. Dessa forma, continuou-se a entender que a exclusão de sócio por falta grave, inclusive na sociedade limitada, dependia de previsão contratual.

Em torno da metade do séc. XX (muito embora, mesmo após, ainda existisse quem se mantivesse fiel ao entendimento anteriormente exposto) surgiu o debate sobre a possibilidade de exclusão de sócios mesmo que inexistisse prévia e expressa cláusula contratual, o que, segundo Daniel Vio, *levaria à segunda grande reviravolta no regime do direito de exclusão dentro do ordenamento brasileiro*⁶⁸².

Nessa toada, Waldemar Ferreira, como advogado, no ano de 1945, sustentou, perante o Tribunal de São Paulo (2º Câmara Cível), a tese de que seria admissível a exclusão de sócio, por deliberação da maioria do capital (arts. 331 e 486 do Código Comercial de 1850), mesmo que não prevista no contrato social (muito embora, na continuidade do arrazoado, tenha buscado apoio em cláusula contratual – que estipulava que qualquer membro poderia ‘ser obrigado a retirar-se da sociedade’ desde que concorresse, para isso, severa razão, ‘por deliberação dos demais sócios’ – para considerar

MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 398). Na jurisprudência, manifestando-se pela necessidade de notificação para constituição em mora, ver: 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 239.115, Rel. Juiz Paula Bueno, 6ª Câmara, j. 29/11/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 516, p. 114-116, out. 1978. Sobre o tema, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 219; GUIMARÃES. *Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil*, cit., p. 114.

⁶⁸⁰ “Foi pouco cuidadoso o legislador brasileiro ao redigir o artigo 7º do Decreto nº 3.708. Fundiu num só período duas hipóteses fundamentalmente distintas, o que prejudicou a clareza do seu pensamento. Na primeira – o inadimplente vive, de sorte que os demais sócios terão de escolher entre a cobrança da prestação e a sua exclusão. Na segunda, o inadimplente já não vive mais, de modo que a sociedade poderá tentar receber o valor da prestação de seus herdeiros, ou sucessores ou ceder as quotas do inadimplente a terceiros, ou aos próprios sócios. Em qualquer das duas hipóteses fica sempre ressalvada a possibilidade de os sócios deliberarem *anular* as quotas mediante correspondente redução do capital social.” (TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 273).

⁶⁸¹ Como expressamente afirmam: LEÃES. *Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas*, cit., p. 87; LEME. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 100; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 729 ss; REALE. *A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio*, cit., p. 479; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 273 (que afirmava que os dispositivos do Código Comercial de 1850 referentes à exclusão se aplicavam às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, salvo disposição em contrário no contrato social). E sobre a exclusão extrajudicial do membro remisso, ver: FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 36; e FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 156 ss. E tanto tudo isso é verdade que muitas das referências aqui anteriormente feitas já tratavam de casos envolvendo sociedades por quotas de responsabilidade limitada.

⁶⁸² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 43.

expressa no contrato social a cláusula de exclusão). Todavia (e como já referido anteriormente este julgado), o Poder Judiciário considerou necessária cláusula contratual expressa para que a maioria pudesse excluir algum sócio, ou seja: o argumento do ilustre comercialista não prosperou⁶⁸³.

Seguindo nessa linha, na doutrina, Egberto Lacerda Teixeira exerceu importante papel para que fosse aceita a exclusão de sócio mesmo que inexistente cláusula expressa no contrato social⁶⁸⁴. Em sua obra sobre as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, datada de 1956, mesmo reconhecendo que a posição que defendia era minoritária, sugeriu interpretação mais ampla do art. 339 do Código Comercial de 1850, baseando-se na doutrina da dissolução parcial; assim, muito embora considerasse lícita a previsão de cláusula contratual prevendo a exclusão em caso de falta grave, passou a defender a exclusão extrajudicial (por deliberação majoritária) de sócio desde que existente justa causa e mesmo que inexistente cláusula contratual autorizativa. De acordo com o comercialista, uma vez que se admitisse que a desarmonia e as divergências entre os sócios ou violações reiteradas de deveres sociais por parte de qualquer um deles poderiam levar à inviabilidade das atividades desenvolvidas, e, como consequência, à própria dissolução total da sociedade, seria possível aceitar a exclusão do sócio faltoso e a continuidade da sociedade pelos demais. Assim, o fundamento da exclusão não mais seria o princípio da liberdade contratual (que era concretizado por meio de previsão contratual expressa de exclusão), mas a “causa justificada” referida no art. 339 do Código Comercial e, então, implícita na convenção societária⁶⁸⁵⁻⁶⁸⁶.

⁶⁸³ Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946. Comentando tal posicionamento, ver: REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 166-168; e MARTINS. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas, cit., p. 266. É interessante observar que mesmo antes de Waldemar Ferreira assim sustentar, Sebastião Soares de Faria defendeu (em 1933) (com base no art. 1.092 do Código Civil), também em peça forense, a possibilidade de exclusão de sócio por descumprimento de seus deveres sociais (dever de prestar serviços) mesmo que inexistente cláusula contratual (alterando, assim, seu posicionamento exposto em sua obra de 1926), pese embora afirmasse que, neste caso, a exclusão deveria ocorrer judicialmente (a exclusão extrajudicial somente poderia se dar com a presença de cláusula expressa permitindo a exclusão) (cf. FARIA. *Sociedade civil. Exclusão de sócio que não cumpre os deveres contratuais*, cit., p. 109 ss).

⁶⁸⁴ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 44.

⁶⁸⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 44-45.

⁶⁸⁶ “Além dos casos de *exclusão legal* (artigos 289 e 317 do Código Comercial), é lícito aos sócios prever, no estatuto institucional, outras hipóteses de *exclusão convencional*. Constituiriam, v.g., motivos justificadores da exclusão convencional de sócio: violação de cláusula contratual, concorrência desleal, uso indevido da firma ou da denominação social, recusa de prestação de serviços a que se obrigara, superveniência de incapacidade física, mental, ou moral, inimizade ou incompatibilidade com os demais sócios, etc.” “Resta saber se, no silêncio do contrato, poderiam os associados, por construção sistemática, deliberar válidamente a exclusão de sócio, fora dos casos previstos em lei. O pronunciamento praticamente unânime dos autores e

Egberto Lacerda Teixeira salientava ainda que todos os sócios estariam cientes, desde o princípio dos vínculos societários, que suas atitudes incompatíveis com o desenvolvimento da empresa poderiam ensejar a dissolução *stricto sensu* (dissolução total) da sociedade. Logo, não caberia ao sócio infrator, que oferecesse justa causa para tanto, alegar surpresa ao ver ser aplicado contra si um remédio intermediário, mais brando do que a completa liquidação da sociedade, mesmo que a exclusão não estivesse explicitamente disciplinada no contrato social⁶⁸⁷.

Passou-se, assim, a aceitar a exclusão de sócio, além das hipóteses previstas nos arts. 289 e 317 do Código Comercial (e, logicamente, art. 7º do Decreto 3.708/19), por causas justificadas (i.e., deveria existir justa causa a ser indicada para a exclusão), nos termos do art. 339 do Código Comercial de 1850, independentemente de cláusula contratual e por meio de alteração contratual deliberada pela maioria do capital social (de acordo com os arts. 331 e 486 do Código Comercial – e art. 15 do Decreto 3.708/19) e mesmo sem a assinatura do dissidente ou excluído (o qual deveria ser comunicado, por notificação judicial ou outro meio hábil), sendo, então, realizada a alteração contratual (com a indicação do destino a ser dado à quota do membro eliminado e a forma de pagamento dos haveres); operava-se, assim, salvo estipulação contratual em contrário, independente de pronunciamento judicial. E, realizada a alteração contratual, procedia-se o seu arquivamento no respectivo registro⁶⁸⁸.

tribunais brasileiros é no sentido de negar tal possibilidade. A exclusão ou é legal (artigos 289 e 317 do Código Comercial) ou é *expressamente* convencionada no pacto institucional. Não se admite a cláusula *implícita* de exclusão de sócio.” “Inclinamo-nos a crer que, em determinadas circunstâncias, mesmo em falta de previsão estatutária específica, poderão os sócios em maioria, por *justa causa*, decretar a exclusão ou eliminação de sócio faltoso. Normalmente, as *causas* da exclusão deverão constar do pacto social. Não é desarrazoado, contudo, afirmar que a ocorrência dessa *justa causa* (ainda que não prevista contratualmente) habilite a maioria dos sócios a votar a exclusão do sócio indesejável. Se a doutrina e a jurisprudência, em falta de texto legal explícito, foram levadas a incluir, entre as razões de dissolução social, a desarmonia e a séria divergência entre os sócios, parece-nos lógico e equitativo que o mesmo se dê em relação à exclusão de sócio. Se o sócio pratica atos capazes de autorizar o pedido de dissolução da sociedade (abuso, prevaricação, inabilidade ou incapacidade moral ou civil) afigura-se-nos que os sócios inocentes poderão, salvaguardando a sobrevivência da empresa, deliberar a exclusão do sócio culpado. A eventual injustiça ou temeridade da exclusão seriam corrigidas através da anulação judicial da deliberação societária e a reposição do excluído em seu estado anterior com todas as vantagens inerentes e derivadas.” “Ademais, é isto que se deve deduzir do artigo 339 do Código Comercial quando se refere ao ‘sócio *que fôr despedido com causa justificada*’. A *causa justificada* deve, habitualmente, figurar no contrato, mas não existe impedimento a que ela permaneça implícita na convenção, como parte integrante que é do ordenamento jurídico nacional. Se o sócio sabe, ou deve saber, que certos atos seus poderão provocar a dissolução da sociedade (artigo 336 do Código Comercial) não lhe virá como surpresa a exclusão do corpo social, se os demais sócio ao invés de pedirem a liquidação da empresa optarem pela chamada *dissolução parcial* relativamente ao elemento culpado.” (TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 274-275, grifo do autor).

⁶⁸⁷ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 45.

⁶⁸⁸ Entre outros: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 183 ss; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 269-270, 273-274; FLORES. *Sociedade*

Assim se entendeu porque abolir a possibilidade de exclusão sem previsão legal ou contratual seria o mesmo que resumir as soluções a apenas duas: a retirada/recesso do

Comercial. Exclusão de Sócio. Justo Motivo, cit., p. 70-71, 74 (salientando a licitude de o contrato social possuir cláusula prevendo a exclusão de sócio); FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 74 ss (que lembra ser lícito ao contrato social possuir cláusula prevendo a exclusão de sócio, além de defender que a cláusula que preveja a deliberação unânime dos sócios não se aplicaria aos casos de exclusão, pois em tais casos a presença do excluendo tornaria a exclusão impossível, mesmo porque a exclusão judicial nem sempre se mostraria eficaz); GOMES. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual, cit., p. 244 ss (sendo que, à p. 249, afirmou que a deliberação deveria ser, concomitantemente, por maioria de pessoas e do capital social); LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 87 ss; LEME. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 99-101; LENZ. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 66-67; MARTINS. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas, cit., p. 253 ss (afirmando, à p. 270-272, que nada impedia que existisse cláusula contratual prevendo a exclusão de membro por deliberação da maioria do capital social: a rigor, afirmou que se deu um significado que não existia ao ensinamento de Carvalho de Mendonça, uma vez que este comercialista defenderia, pura e simplesmente, a licitude da cláusula inserida no contrato social que permitisse a exclusão de sócio, não afirmando que a cláusula seria obrigatória e indispensável para que restasse legitimada a exclusão, mesmo porque o Código Comercial de 1850 assim não exigia); MARTINS. Demissão de gerente e exclusão de sócio em sociedades por quotas, cit., p. 226-227; MONTEIRO. Parecer, cit., p. 203; PINTO JÚNIOR. Exclusão de acionista, cit., p. 85-86 (afirmando ser desnecessário recorrer ao art. 339 do Código Comercial de 1850, uma vez que a exclusão de sócio é decorrência de cláusula resolutiva expressa ou tácita, nos termos como era previsto no art. 119, parágrafo único, do Código Civil de 1916); PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 402-405 (que afirma ser possível subentender a cláusula de exclusão de sócio quando o contrato social for omissivo, pese embora sustente que se deve seguir o método assemblear para deliberar a exclusão de membro); PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 372; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206, 270; REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 111 ss (opinando em parecer referente a caso no qual a exclusão foi deliberada em assembleia de sócios, tendo sido regularmente convocado o membro excluído); REQUIÃO. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 160 ss; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 276; STJ, REsp 7.183/AM, Rel. Min. Monteiro de Barros, 4ª Turma, j. 13/08/1991; STJ, Resp 66.530, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, j. 18/11/1997; TAMG, Agravo de Instrumento 387.408-4, Rel. Juiz Edgard Penna Amorim, 2ª Câmara, j. 25/03/2003; TJDF, Apelação Cível 2000.01.1.100668-9, Rel. Des. Sérgio Rocha, 6ª Turma Cível, j. 17/02/2005; TJRJ, Apelação Cível 2002.001.22575, Rel. Des. Ferdinando do Nascimento, 10ª Câmara Cível, j. 04/02/2003; TJBA, Apelação 1.182/85, Rel. Des. Cícero Dantas Britto, 3ª Câmara, j. 11/02/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 619, p. 194-202, maio 1987; 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Agravo de Petição 163.148, Rel. Juiz Felizardo Calil, 2ª Câmara, j. 09/05/1972. *Revista dos Tribunais*, a. 62, v. 451, p. 151, maio 1973; 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 206.433, Rel. Juiz Octavio Stucchi, 5ª Câmara, j. 12/02/1975. *Revista dos Tribunais*, a. 64, v. 475, p. 121-122, maio 1975; 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 233.864, Rel. Juiz Felizardo Calil, 2ª Câmara, j. 26/10/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 510, p. 131-132, abr. 1978; TJMG, Apelação 2.0000.00.439.650-3/000, Rel. Des. Otávio de Abreu Portes, 16ª Câmara Cível, j. 25/02/2005; TJPR, Apelação Cível 422591-8, Rel. Des. Cláudio de Andrade, 18ª Câmara Cível, j. 22/10/2008; TJSC, Apelação 1997.002.631-5, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara Cível, j. 27/10/2005; TJSP, Agravo de Instrumento 115.133-4/5, Rel. Des. Fonseca Tavares, 4ª Câmara, j. 24/06/1999. *Revista dos Tribunais*, a. 88, v. 768, p. 213-216, out. 1999; TJSP, Mandado de Segurança 231.990-2/4, Rel. Des. Marrey Neto, 13ª Câmara Cível, j. 01/02/1994. *Revista dos Tribunais*, a. 83, v. 705, p. 117-122, jul. 1994; TJRJ, Apelação 2000.001.06702, Rel. Des. Luiz Fernando de Carvalho, 3ª Câmara Cível, j. 20/03/2001; TJRJ, Apelação 1997.001.03136, Rel. Des. Nilson de Castro Dião, 9ª Câmara Cível, j. 06/08/1997. Sobre o tema, ver: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 36 ss; GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 111; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 123, 126, 147; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 719 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 127-130; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 45.

sócio ou a dissolução total da sociedade⁶⁸⁹. Ainda: aqui também se dizia que à Junta Comercial (como continua ocorrendo atualmente) competiria a análise das formalidades, e não do mérito da decisão (ou seja: não examina a ocorrência ou não de justa causa)⁶⁹⁰, podendo o membro afastado recorrer administrativamente em caso de ausência das formalidades essenciais ou judicialmente para analisar tanto as formalidades quanto o mérito (i.e., eventual arbitrariedade seria controlada pelo Poder Judiciário, inclusive com a responsabilização civil)⁶⁹¹, como melhor veremos ao estudarmos o regime atual.

Pois bem. O entendimento sobre a desnecessidade de cláusula contratual para a exclusão de sócio por justa causa restou consolidado, inclusive, por meio das normas relativas ao Registro do Comércio promulgadas ao longo do século XX, as quais buscaram, em certa medida, preencher a lacuna da legislação, o que, eventualmente, foi feito mediante a instituição de regimes e procedimentos de deliberação que acabaram beneficiando os sócios majoritários⁶⁹² – o que, muitas vezes, somado ao fato de pouco se analisar a justa causa ensejadora da exclusão, permitia, praticamente, uma exclusão *ad nutum*⁶⁹³.

Nesse sentido, a Lei 4.726/1965, relativa ao Registro do Comércio (promulgada em substituição ao Decreto 595, de 1890), no art. 38, V (da mesma forma que os arts. 62, §2º, e 71, V, do Decreto 57.651/1966, que regulamentava a Lei 4.726/1965), proibia o arquivamento de instrumentos de alteração do contrato social de qualquer sociedade que não contivessem a assinatura de todos os sócios, com a ressalva da hipótese de cláusula que autorizasse a deliberação majoritária. Ora, tal disposição até poderia ser interpretada como mecanismo de proteção dos minoritários⁶⁹⁴.

⁶⁸⁹ Cf. COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 144-145; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 128.

⁶⁹⁰ STJ, REsp 151.838/PE, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Direito, j. 04/09/2001; REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 114-116; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 130.

⁶⁹¹ REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 310-312; GOMES. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual, cit., p. 246 ss; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 128-130.

⁶⁹² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 46; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 129.

⁶⁹³ Segundo Daniel Vio, a elevação da noção de *affectio societatis* a elemento essencial à própria manutenção do contrato de sociedade (que resultaria em uma corrosão da proteção que o fundamental requisito da justa causa poderia oferecer a um sócio, contra a arbitrariedade da maioria), somada à regulamentação expedida pelo Registro do Comércio, fez com que a exclusão de sócio fosse aplicada no Brasil de modo exagerado e sem os devidos cuidados (cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 46).

⁶⁹⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 46.

Entretanto, pode-se argumentar que a referida norma impôs às sociedades a escolha entre dois extremos procedimentais: (i) a atribuição aos minoritários de um poder de veto por meio da fixação de quorum qualificado ou na forma do inconveniente critério da unanimidade, ou (ii) a introdução de cláusula de deliberação majoritária, com o alheamento completo dos sócios minoritários das discussões e decisões relativas aos rumos da sociedade, dado que a lei não previa um regime assemblear de deliberação. Ainda que um sócio não tenha poder de impedir ou reverter isoladamente uma decisão da sociedade, é importante que possa acompanhar as deliberações (inclusive para poder prontamente solicitar a intervenção judicial contra eventuais abusos) e tenha oportunidades de se manifestar perante os demais.

Mesmo o registro em ata de um voto contrário vencido não é inócuo e pode ter relevantes consequências jurídicas como, por exemplo, afastar qualquer imputação de responsabilidade ao sócio em questão baseada na alegação de assentimento tácito em relação a uma deliberação ilícita aprovada pela maioria⁶⁹⁵.

Assim, o regime previsto na Lei 4.726/65 suprimiu o método assemblear e o direito ao debate nas sociedades ao permitir o arquivamento de alterações contratuais com a assinatura de sócios representantes da maioria do capital social mesmo na falta da assinatura de algum sócio quando assim permitisse o contrato social⁶⁹⁶. No mesmo caminho, a Lei 6.939/81, no art. 6º, I, 'c', dispôs sobre a possibilidade de se solicitar o cancelamento do registro ou arquivamento de alteração contratual se o instrumento não estivesse assinado por todos os sócios, salvo quando o contrato ou estatuto permitisse a deliberação de sócios que representassem a maioria do capital social no caso de exclusão de sócio do cargo de gerente por deliberação da maioria do capital social e nas demais hipóteses de exclusão de sócio previstas em lei⁶⁹⁷.

E neste sentido, por exemplo, a Junta Comercial do Estado de São Paulo, com base no Parecer 521/84, de 15/10/1984, da Procuradoria Regional, proferiu a Deliberação

⁶⁹⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 46-47.

⁶⁹⁶ Mais: o Supremo Tribunal Federal entendeu que a Lei 4.726/65 (e o Decreto 57.651/66) não revogou o art. 15 do Decreto 3.708/19 e, assim, as deliberações nas sociedades por quotas continuavam a ser tomadas, de regra, por deliberação majoritária: "Sociedade por quotas. Alteração do contrato social por deliberação da maioria dos sócios (L. 3.708/19, art. 15). - Registro de contrato de que não consta a assinatura de sócio dissidente. Legitimidade. - Inexistência de ofensa ao art. 38, V, da L. 4.726/65, que não revogou a norma do art. 15 da L. 3.708. - Recurso não conhecido." (STF, REExt 76710/AM, Rel. Min. Aliomar Baleeiro, 1ª Turma, j. 11/12/1973). Em ação rescisória: "AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA, COM EXCLUSIVIDADE, NO ART. 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ATRIBUINDO VIOLAÇÃO EXPRESSA DO ART. 38, V, DA LEI N. 4.726/65 E ART. 62, PAR. 2., DE SEU REGULAMENTO, DECRETO N. 57.651/66, RESPECTIVAMENTE. II. IMPROCEDENCIA PORQUE O ARESTO RESCINDENDO DEU COMO RAZOAVEL A EXEGESE ATRIBUIDA PELO ACÓRDÃO QUE MANTEVE, O QUAL CONSIDEROU QUE AQUELES PRECEITOS NÃO REVOGARAM O ART. 15 DA LEI N. 3.708/19. III. APLICAÇÃO DA SÚMULA 343 E JULGADO QUE A INTERPRETOU (AR 754, RTJ, 73/338)." (STF, Ação Rescisória 960/AM, Rel. Min. Thompson Flores, Tribunal Pleno, j. 26/05/1976).

⁶⁹⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 47.

11/1984, de 24/10/1984, autorizando o arquivamento de instrumentos de exclusão de sócios por deliberação majoritária, desde que com a indicação de causa e a menção de fatos (permitindo ao excluído impugnar judicialmente a eventual arbitrariedade do seu afastamento), bem como a determinação do destino das quotas do excluído⁶⁹⁸.

Tal Deliberação da Junta Comercial do Estado de São Paulo foi acolhida pelo Departamento Nacional de Registro de Comércio – DNRC ao promulgar a Instrução Normativa 07, de 16/09/1986 (que teve a redação de seus dispositivos alterada pela Instrução Normativa DNRC 17, de 13/08/1987). Já nos considerandos assim constava:

b) as disposições do inciso I, letras b e c do art. 6º, da Lei nº 6.939/81, dos artigos 7º e 15, da Lei nº 3.708/19 e artigos 289, 317 e 339, do Código Comercial Brasileiro, que prevêem hipóteses de remissão, dissidência e exclusão de sócios, bem como reiteradas decisões judiciais que admitem, nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a deliberação dos sócios que possuem a maioria do capital social, mesmo sem a cláusula permissiva;

Ou seja: defendia a possibilidade de modificação do contrato social, inclusive a exclusão de sócio, por deliberação majoritária, ainda que inexistente cláusula contratual expressa assim autorizando. E, nessa toada, o art. 1º, III, admitiu o arquivamento de atos de alteração do contrato social contendo somente as assinaturas de sócios em número suficiente para formar a maioria do capital social, relativamente à hipótese de exclusão de sócios prevista em lei, mesmo que não existisse cláusula permissiva no contrato social. E o art. 2º exigiu também como requisito para o arquivamento da deliberação de exclusão de sócio a indicação expressa das causas de exclusão, dos fundamentos legais (dispositivo legal) que ampararam tal deliberação e da destinação das quotas do sócio excluído⁶⁹⁹.

A Instrução Normativa DNRC 29/1991 (que revogou a Instrução Normativa DNRC 07/1986) adotou a mesma orientação no que tange à exclusão de sócios, deixando, todavia, de exigir a indicação do fundamento legal sobre o qual se amparava a deliberação de exclusão (arts. 13 e 14)⁷⁰⁰.

Com o advento da Lei 8.934/94 (que revogou a Lei 4.726/65 e a Lei 6.939/81), tem-se a possibilidade de as alterações contratuais serem arquivadas (perante as Juntas Comerciais) com a assinatura da maioria do capital social, desde que inexistente cláusula

⁶⁹⁸ Boletim JUCESP n. 201, de 01/01/1984; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 92; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 370-372.

⁶⁹⁹ Ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 47.

⁷⁰⁰ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 47.

restritiva, como dispõe o art. 35, VI. E isso se aplicava inclusive para os casos de exclusão de sócio. Nesse sentido, o art. 54 do Decreto 1.800/96 (que regulamenta a referida Lei) dispunha que a deliberação majoritária, não havendo cláusula restritiva, abrangia também as hipóteses de destituição da gerência, exclusão de sócio, dissolução e extinção de sociedade, sendo que os instrumentos de exclusão de sócio deveriam indicar, obrigatoriamente, o motivo da exclusão e a destinação da respectiva participação no capital social⁷⁰¹. E é justamente neste sentido que caminhou o Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 150/98, o qual manteve a decisão da Junta Comercial do Estado do Paraná que determinou o desarquivamento de alteração contratual no qual ocorreu a exclusão de sócio por decisão da maioria do capital social pois o contrato exigia, para que se operasse a exclusão, deliberação (i.e., assinatura na alteração contratual) de três quartos do capital social⁷⁰².

Desse modo, a exclusão de sócio, quando realizada extrajudicialmente, era tomada mediante alteração do contrato social por meio da maioria do capital social (mesmo sem a assinatura do dissidente ou excluído), salvo estipulação contratual em contrário – sendo que, é claro, à Junta Comercial sempre competiu (e assim ainda é hoje) a análise das formalidades, e não do mérito da decisão (não examina a ocorrência ou não de justa causa), podendo o excluído recorrer administrativamente em caso de ausência das formalidades necessárias ou judicialmente para analisar tanto as formalidades quanto o mérito – como será melhor visto ao estudarmos o regime atual. Este é o entendimento que restou consolidado.

Assim, a exacerbação do princípio majoritário e a diminuição das garantias procedimentais nos processos decisórios da sociedade, bem como o grande enfraquecimento da justa causa ensejadora da exclusão (o que normalmente ocorria – e, muitas vezes, continua ocorrendo – por meio da sobrevalorização e leitura errônea da noção de *affectio societatis*), acabou por imprimir ao instituto da exclusão de sócio praticamente o caráter de direito potestativo⁷⁰³:

⁷⁰¹ José Waldecy Lucena entende que, ao exigir que os instrumentos de exclusão de quotista devem indicar, obrigatoriamente, o motivo da eliminação e a destinação da respectiva participação no capital social, estaria o decreto impondo um dever não previsto em lei e que, por isso, não mereceria obediência (mesmo porque o próprio excluído poderia querer que não fosse dada publicidade dos motivos de seu desligamento) (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 746-747, nota de rodapé).

⁷⁰² “EXCLUSÃO DE SÓCIO - DELIBERAÇÃO MAJORITÁRIA – CLÁUSULA RESTRITIVA: É inadmissível o arquivamento de alteração contratual produzida e assinada por sócios titulares de maioria do capital social, quando houver, em ato anterior, cláusula restritiva (art. 35, VI da Lei nº 8.934, de 18/11/94)” (Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 150/98, Processo MICT nº 52700-000110/98-83, Rel. Assessora Jurídica/DNRC Marília Pinheiro de Abreu, j. 19/06/1998).

⁷⁰³ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 48.

Basta pensar na hipótese em que, antevendo futuras operações vantajosas para a sociedade, os sócios majoritários decidissem abusivamente excluir um minoritário, sem ter justa causa para tanto. Tal exclusão poderia ser levada a cabo por meio de documento preparado reservadamente entre tais sócios e sucessivamente levado à registro. Todos os requisitos formais ao arquivamento de tal ato poderiam ser facilmente contornados por meio de frases evasivas, apontando genericamente, por exemplo, o ‘rompimento da *affectio societatis*’ como base para a deliberação de exclusão.

Ao eventualmente tentar reverter a situação em juízo, o sócio excluído correria sério risco de descobrir que a desinteligência entre os sócios – não causada por ele e da qual, absurdamente, a própria demanda judicial constituiria evidência – bastava para justificar a sua exclusão [isso sem contar que, ainda, pagaria custas e honorários sucumbenciais ao perder o processo judicial]. Mais grave, contudo, é que a data de referência para a apuração de seus haveres seria aquela da execrável alteração contratual promovida por seus consócios, confirmando assim a eficácia constitutiva negativa que acabou por se atribuir a tal ato⁷⁰⁴.

Nessa toada, não deixa de causar certa perplexidade o fato de que as disposições legais tomadas como base para tal cenário (Código Comercial de 1850, arts. 289, 317 e 339) eram as mesmas à época em que a aceitação da própria ideia de exclusão de sócio (ainda que amparada em cláusula contratual expressa) encontrava grande relutância⁷⁰⁵.

Pelo exposto, então, observa-se que, no regime brasileiro anterior à promulgação do Código Civil de 2002, a despeito de várias idas e vindas doutrinárias e jurisprudenciais, a possibilidade de exclusão extrajudicial era tida como a regra geral, sendo que desnecessário era o respeito ao método assemblear ou mesmo a assinatura do excluído na alteração do contrato social: bastava, de regra, a mera alteração contratual assinada pela maioria do capital social (salvo se existisse cláusula restritiva

⁷⁰⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 48.

⁷⁰⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 48-49. E, à p. 49, assim leciona: “É de se cogitar se, ironicamente, a desenvoltura com que a doutrina soube ir além dos limites inicialmente colocados pela lei, trazendo a jurisprudência em sua esteira e vice-versa, não é uma das responsáveis pelo imobilismo legislativo que cercou a sociedade limitada em geral, e o tema da exclusão de sócio, em particular, ao longo de todo o século XX. Se por um lado a atividade criativa de nossos juristas permitiu o convívio com normas vetustas e incompatíveis com a nova realidade econômica, por outro é forçoso reconhecer que esta forma de desenvolvimento de um instituto jurídico favorece a insegurança jurídica e aplicação de soluções não sistemáticas e, portanto, desencontradas.” “Muito do arcabouço doutrinário e jurisprudencial que se construiu em torno dos temas da exclusão de sócio e da denominada ‘dissolução parcial’ é o resultado de esforços no sentido de compatibilizar normas obsoletas com uma nova realidade econômica. Produziram-se dessa forma interpretações extensivas da lei, senão mesmo contrárias a ela, que permitiram conciliar a retirada ou a exclusão de sócios com a preservação da sociedade. O louvável fruto desse longo trabalho, entretanto, não é necessariamente sistemático ou rigorosamente coerente e pode-se discutir se ele deve ser integralmente transposto, sem filtros ou ressalvas, para uma realidade normativa na qual grande parte dos obstáculos que tentou contornar, impostos por concepções individualistas de sociedade, já não existem mais.”

da deliberação majoritária) com a indicação da justa causa e a destinação da participação do sócio excluído no capital social.

Mesmo assim, é importante salientar que existiam referências, no regime anterior, contestando tal entendimento consolidado. Havia quem entendesse, por exemplo, que existiria a necessidade (sob pena de invalidade) de deliberação social devidamente convocada (aplicando-se as regras da Lei das S.A., diante da remissão feita pelo art. 18 do Decreto 3.708/19, ou, inclusive, as normas constitucionais), respeitado, ainda, o direito de o excluindo se defender (i.e., não bastaria mera alteração contratual pela maioria do capital social com notificação do quotista excluído) – nos moldes do disposto no art. 1.085 do Código Civil vigente⁷⁰⁶.

Ainda, é relevante lembrar que, consolidada a possibilidade de exclusão de sócio na sociedade limitada, a exclusão judicial de sócio, a princípio, sempre foi uma via possível: esteve constantemente ao lado da exclusão extrajudicial como mecanismo hábil ao afastamento de quotista, independentemente de qualquer previsão contratual, bastando, aos autores da ação, provar a justa causa do sócio faltoso⁷⁰⁷. E isso mais ainda porque não era unânime o entendimento de se promover extrajudicialmente a exclusão de sócio, por

⁷⁰⁶ E assim sustentaram, v.g.: FARIA. Sociedade civil. Exclusão de sócio que não cumpre os deveres contratuais, cit., p. 112 ss; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 405; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 128-129; TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 60-61, 64-66. Nesse sentido, Fernando Netto Boiteux assim defendeu em parecer exarado sobre caso no qual se aplicavam as regras anteriores ao Código Civil de 2002 (BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 154-157). Ver, também: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 740-742. E andando nesse sentido, ver: STJ, REsp 50.543/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 21/05/1996; TJCE, Apelação 567046200180600000, Rel. Des. Jucid Peixoto do Amaral, 6ª Câmara Cível, j. 26/08/2010 (julgando caso de exclusão de sócio que se operou no início dos anos 1990); TJMG, Apelação Cível 38.454, Rel. Des. Ribeiro do Valle, 2ª Câmara Civil, j. 29/05/2013. *Revista dos Tribunais*, a. 63, v. 462, p. 226-227, abr. 1974 (tratando-se de associação); TJRS, Apelação 19.129, Rel. Des. Pedro Soares Muñoz, j. 03/02/1961. *Revista Forense*, a. 59, v. 200, p. 178, out./dez. 1962 (tratando-se de associação); TJMG, Apelação 32.076, Rel. Des. Correia de Amorim, 3ª Câmara Civil, j. 06/08/1970. *Revista Forense*, a. 66, v. 231, p. 211, jul./set. 1970 (tratando-se de associação).

⁷⁰⁷ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 365. Ainda, vale referir que Pontes de Miranda, ao tratar do sócio remisso, vislumbrava a possibilidade de exclusão tanto extrajudicial quanto judicial (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 398-399). Por fim, fazemos referência a precedentes judiciais em que sócios e/ou sociedade ajuizaram ações de exclusão judicial de sócios (especialmente, mas não só, casos envolvendo a exclusão de sócios remissos, em ações promovidas por sócios adimplentes), v.g.: 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 239.115, Rel. Juiz Paula Bueno, 6ª Câmara, j. 29/11/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 516, p. 114-116, out. 1978; TAMG, Apelação 218.671-8, Rel. Juiz Paris Pena, 1ª Câmara Cível, j. 13/08/1996; TJRS, Apelação Cível 70010515252, Rel. Des. Ana Maria Scalzilli, 5ª Câmara Cível, j. 07/12/2005; TJRS, APC 70002079929, Rel. Des. Clarindo Favretto, 5ª Câmara Cível, j. 16/08/2001; TJSC, AC 2002.015007-5, Rel. Des. Trindade dos Santos, 2ª Câmara de Direito Comercial, j. 06/05/2004; TJRJ, Apelação 1989.001.01975, Rel. Des. Des. Hilário Duarte de Alencar, 6ª Câmara, j. 22/08/1989; TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004.

alteração contratual mediante decisão da maioria do capital social (ou outro quórum previsto no contrato social), em caso de inexistência de cláusula contratual autorizadora; e, neste sentido, existia quem entendesse que a exclusão de quotista por falta grave em caso de inexistência de previsão contratual deveria ser operada judicialmente⁷⁰⁸. Isso sem contar

⁷⁰⁸ STF, Rext 109.203, Rel. Min. Rafael Mayer, 1ª Turma, j. 16/05/1986 (“SOCIEDADE COMERCIAL. EXCLUSAO DE SOCIO. ART. 339 DO CÓDIGO COMERCIAL. RAZOAVEL E O ENTENDIMENTO DE QUE A EXCLUSAO DE SOCIO, POR JUSTA CAUSA, NOS TERMOS DO ART. 339 DO CÓDIGO COMERCIAL, SEM PREVISÃO EM CLÁUSULA CONTRATUAL, E SEM ANUENCIA DO SOCIO, RECLAMA SOLUÇÃO JUDICIAL, POIS EQUIPARAVEL A DISSOLUÇÃO PARCIAL DA SOCIEDADE INTER NOLENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.”); TJRS, AI 70004482790, Rel. Des. Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, 6ª Câmara Cível, j. 19/06/2002 (“SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXCLUSAO DE SOCIO POR DECISAO DA MAIORIA DO CAPITAL SOCIAL SOB ALEGACAO DE MA-CONDUTA. DETERMINACAO CONTRATUAL QUE EXIGE UNANIMIDADE PARA TOMADA DE QUALQUER DELIBERACAO. INEXISTENCIA, ADEMAIS, NO SISTEMA JURIDICO BRASILEIRO DE PERMISSIVO LEGAL. OFENSA AINDA AOS PRINCIPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITORIO E AMPLA DEFESA. JUSTICA DE MAO PROPRIA, QUE NAO PODE SER ACEITA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.”). Nesse mesmo sentido, por exemplo, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT, Embargos Infringentes na Apelação Cível 2000.01.1.026881-0, Rel. Des. José Divino de Oliveira, 1ª Câmara Cível, j. 24/09/2003) entendeu necessária a existência de previsão contratual de exclusão extrajudicial ao julgar caso em que ainda se aplicava o regime anterior (apesar de já se sentir a influência do regramento do novo Código Civil, pois fez-se referência expressa ao art. 1.085 do CC) – muito embora se tratasse de caso em que a exclusão se deu mediante o uso abusivo de procurações outorgadas a um sócio que, então, transferiu as quotas para terceiros, inexistindo, portanto, verdadeira deliberação pela maioria do capital social (a qual, então, nem contou com a participação dos excluídos), nem o cometimento de qualquer falta grave e nem a apuração dos haveres, bem como também se discutiu a afronta ao art. 334 do Código Comercial de 1850, que dispunha sobre a necessidade de consentimento dos sócios para a realização da cessão de quotas, e de disposição contratual que restringia a circulação de quotas ao consentimento prévio dos demais sócios, incluindo-se, entre os argumentos, o desrespeito ao direito de preferência quando da cessão de quotas –; tal entendimento foi mantido pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual não conheceu do recurso especial (STJ, REsp 683126/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, j. 05/05/2009). Ver, também: COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 141 (admitindo a exclusão extrajudicial desde que existente cláusula contratual, sendo que, em inexistindo previsão no contrato social, necessário seria que o afastamento do membro se operasse judicialmente, seguindo a orientação do direito contratual: Código Civil de 1916, arts. 119, parágrafo único, e 1.092); ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 64 (sendo que, como defendia que a exclusão extrajudicial somente poderia ocorrer nas hipóteses expressamente previstas no contrato social, sustentava que, quando fosse o instrumento contratual omissivo, a exclusão deveria ser realizada pela via judicial); ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 494-496 (oportunidade em que sustentou que a exclusão somente poderia ser realizada quando autorizada no contrato social ou nas hipóteses previstas em lei, sendo que ela poderia ocorrer judicial ou extrajudicialmente); REALE. Exclusão de sócio das sociedades comerciais, cit., p. 310-313 (defendendo a exclusão extrajudicial em caso de cláusula contratual que assim autorizasse). Ver, ainda: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 372-375. Por outro lado, negando a possibilidade de exclusão judicial quando inexistente cláusula contratual permitindo a exclusão de sócio, ver FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 23: “É essencial que nos contractos sociaes haja clausula expressa autorisando a exclusão, e determinando as causas que podem ser invocadas para a justificarem. Sem preceito expresso, não é possível a exclusão, independentemente da intervenção judicial, nos casos previstos pelo Codigo Commercial.” De qualquer forma, voltamos a lembrar que Sebastião Soares de Faria, em 1933, defendeu (com base no art. 1.092 do Código Civil de 1916), em peça forense, a possibilidade de exclusão de sócio por descumprimento de seus deveres sociais (dever de prestar serviços) mesmo que inexistente cláusula contratual (alterando, assim, seu posicionamento exposto em sua obra de 1926), pese embora afirmasse que, neste caso, a exclusão deveria ocorrer judicialmente (a exclusão extrajudicial somente poderia se dar com a presença de cláusula expressa assim permitindo) (cf. FARIA. *Sociedade civil. Exclusão de socio que não cumpre os*

a exclusão do sócio majoritário, que, tendo em vista os quóruns de deliberação, somente poderia, a princípio, ocorrer por meio de decisão judicial⁷⁰⁹.

No que tange à exclusão judicial, existia discussão quanto à legitimação ativa e passiva – ainda mais porque o art. 289 do Código Comercial de 1850 e o art. 7º do Decreto 3.708/19 mencionavam a exclusão como um ato praticado pela maioria dos demais sócios. Assim, havia quem entendesse que tal demanda deveria ser proposta pelos demais membros contra o excluindo, sendo possível admitir (e não obrigatório) que a sociedade estivesse em litisconsórcio facultativo ativo com os demais quotistas (pois, pese embora a titularidade do direito material de excluir fosse considerada da maioria dos demais sócios, a pessoa jurídica teria interesse tutelável na providência que fosse postulada em juízo), sendo que inexistiria litisconsórcio ativo necessário entre os demais sócios: se algum

deveres contratuais, cit., p. 109 ss). Da mesma forma, Rubens Requião, por exemplo, entendia que a exclusão de sócio por inadimplemento de obrigações contratuais, no caso de a exclusão não ser prevista no contrato social, deveria operar-se judicialmente (muito embora dê a entender que aceita a exclusão de sócio sem previsão de cláusula contratual); a exclusão também se operaria judicialmente em caso de demanda ajuizada por sócio postulando a dissolução total da sociedade, desde que os demais sócios demonstrassem a existência de abuso de direito (REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206, 270). De todo modo, além de não ter sido a orientação que prevaleceu, foi objeto de veemente crítica por parte de Luis Gastão Paes de Barros Leães (LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 89-92), uma vez que o art. 119, parágrafo único, do Código Civil de 1916 não exigiria decisão judicial, mas mera interpelação judicial (e, assim, seguiu a posição dominante de que, no regime anterior, mesmo em inexistindo previsão contratual expressa, bastava a simples deliberação mediante justa causa para excluir o membro faltoso).

⁷⁰⁹ “SOCIEDADE COMERCIAL. SÓCIO: SUA EXCLUSÃO. DISSOLUCAÇÃO DE SOCIEDADE. SOCIEDADE POR COTAS. 1. Interesse social que recomenda a permanência da empresa, de sorte a que se tente sempre evitar a dissolução total da sociedade, substituindo-a pela exclusão de sócio. A maioria do capital social pode alterar o contrato social, cabendo aos sócios divergentes se retirarem da sociedade. Este poder de maioria alcança a possibilidade de exclusão do sócio por justa causa, independentemente de decisão judicial. Porém, a desarmonia dos sócios apenas justifica a exclusão de sócio quando ela impede que a empresa atinja os seus fins. 2. Se o pedido de exclusão de sócio é levado ao Poder Judiciário, evidente que não mais o pode exercer somente a maioria dos sócios (maioria sempre de capital social), mas também a minoria. Não pode a minoria ficar subordinada ao comando de uma maioria que pratique os atos elecandos no art. 336, item 3, do Código Comercial, todos graves. 3. Caso concreto em que inúmeros fatos, devidamente comprovados, estão enquadrados no referido dispositivo legal, o que tem de acarretar a exclusão de sócio, ainda que majoritário.” (TJRS, Apelação Cível 592076970, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 14/09/1993). E assim dando a entender, ver: COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 141. Priscila Corrêa da Fonseca bem lembra que, tendo em vista que o quórum de deliberação da exclusão extrajudicial de sócio era o da maioria do capital social, a exclusão do sócio majoritário somente poderia ocorrer judicialmente (FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 79; ver, também: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 773). Mas observe-se que, como já aludido anteriormente, Rubens Requião, em parecer, afirmou que a exclusão de sócio, à época (e de acordo com suas convicções), dependeria de motivo justificado e deliberação por maioria de votos; assim, em ação judicial promovida por dois membros que detinham, em conjunto, 50% do capital social (25% cada) para excluir sócio que detinha 50% do capital social, afirmou que inviável era a eliminação, uma vez que o afastamento de sócio não caberia por decisão minoritária ou empate (era necessária decisão majoritária): a única saída para os referidos sócios, então, seria postular a dissolução total do ente coletivo (cf. REQUIÃO. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 170-172).

membro não quisesse participar da demanda, não poderia ser obrigado a tanto, e estando, então, o quotista excluindo no pólo passivo, seriam os demais sócios citados para se manifestarem sobre o pedido de exclusão (uma vez que suportariam os efeitos jurídicos da sentença); e, na mesma toada, caso a sociedade não integrasse o pólo ativo do processo, também poderia (ou deveria...) ser incluída no pólo passivo, pois suportaria os efeitos jurídicos da sentença (ou mesmo nem fazer parte da lide, caso todos os quotistas já dela constassem...) ⁷¹⁰. De qualquer forma, também salientamos que havia quem sustentasse a

⁷¹⁰ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 343 ss; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 82; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 111-112 (“Autor da ação que vise ao afastamento compulsório de um dos sócios poderiam ser, até a entrada em vigor do novo Código Civil, indiferentemente qualquer dos consócios sócios e a própria sociedade.”). Ainda, salientamos que Pontes de Miranda sustentou que, em ação de exclusão de sócio remisso, legitimados são os demais sócios (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 398-399). Na jurisprudência (sendo que alguns dos precedentes foram extraídos – e devidamente consultados na fonte – das obras doutrinárias referidas): TAMG, Apelação 218.671-8, Rel. Juiz Paris Pena, 1ª Câmara Cível, j. 13/08/1996 (“SOCIEDADE COMERCIAL – EXCLUSÃO DE SÓCIO – *LEGITIMATIO AD CAUSAM*. Tem legitimidade para pleitear a exclusão de sócio remisso os demais integrantes da empresa, e não a própria sociedade que, segundo dispositivo do artigo 7º do Decreto n. 3.708/19 c/c artigo 289 do CCOM, pode continuar existindo se viável permanecer seu objetivo.”); TJRJ, AI 1989.002.01311, Rel. Des. Pestana de Aguiar, 6ª Câmara Cível, j. 12/12/1989 (“Se dois sócios pedem a saída do terceiro, em sociedade composta de três sócios, não se justifica o litisconsórcio passivo da pessoa jurídica da sociedade.”); TJRJ, Apelação 1996.001.07026, Rel. Des. Gustavo Adolpho Kuhl Leite, 4ª Câmara Cível, j. 10/12/1996 (“1. Na ação para retirada de sócio devem ser citados todos os sócios, não figurando no polo passivo, necessariamente, a própria sociedade, cuja dissolução parcial se pleiteia. Não há sequer litisconsórcio necessário neste caso, quando se trata de sociedade caracteristicamente de pessoas, e seria preciso um esforço enorme de abstração para se acolher a tese da nulidade do processo porque a sociedade não foi citada até porque nenhum prejuízo sofrerá na defesa de seus direitos, amplamente defendida pelos três únicos sócios remanescentes. A questão da prova pericial está preclusa porque da decisão que a rejeitou não houve recurso. Preliminares rejeitadas.”); TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004 (caso em que os demais sócios ingressaram com ação objetivando excluir um sócio, tendo sido determinada a inclusão da sociedade no pólo passivo da demanda); TJRJ, Agravo de Instrumento 0026288-83.2000.8.19.0000 (2000.002.16986), Rel. Des. Luiz Odilon Bandeira, 8ª Câmara Cível, j. 15/05/2001 (“Agravo de Instrumento - Ordinária Dissolução parcial de sociedade - Exclusão de sócio – Na querela entre sócios, para fins de exclusão de um deles, por não mais existir a ‘affectio societatis’, é desnecessária a integração à lide da sociedade, parcial ou totalmente dissolvenda, encontrando-se o contraditório regularmente instaurado, com a participação apenas dos sócios, nos pólos ativo e passivo da demanda. Desprovemento do recurso”); TJRS, Apelação Cível 70003643186, Rel. Des. Antônio Vinicius Amaro da Silveira, 5ª Câmara Cível, j. 27/11/2003 (“APELAÇÃO. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. AÇÃO DE EXCLUSÃO DE SÓCIO C/C DANO MORAL. ILEGITIMIDADE ATIVA. OCORRÊNCIA. A dissolução não é matéria a ser deliberada pela sociedade, mas sim pelos sócios. Ocorrendo uma das causas que a lei considere ensejadora para a dissolução, cabe ao sócio requerê-la, conforme artigo 1.034 do atual Código Civil (artigo 1399 do CC/1916 e artigo 336 do CCom). O sócio que não aquiescer com as atitudes do outro(s) sócio(s) é quem tem legitimidade para requerer a dissolução da sociedade, pois este e a sociedade são pessoas distintas. Quanto ao dano moral, legítima é a sociedade para tal pleito, porém, ausente a prova do alegado abalo, inviável a pretensão. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. APELO PREJUDICADO QUANTO À EXCLUSÃO DO SÓCIO E IMPROVIDO NO REMANESCENTE.”); 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 239.115, Rel. Juiz Paula Bueno, 6ª Câmara, j. 29/11/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 516, p. 114-116, out. 1978; TJSP, Apelação Cível 9090675-27.1998.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Stroppa, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 17/10/2000 (“Ação de dissolução parcial de sociedade. Correto exame das provas. Possibilidade de julgamento antecipado da lide. Legitimidade ativa ad causam da sociedade e interesse de agir configurados. Inexistência de coisa

necessidade de litisconsórcio ativo necessário entre os demais sócios e a sociedade⁷¹¹, sem contar que existia quem dava a entender que a legitimação ativa era da sociedade após prévia deliberação dos sócios⁷¹².

Este é o cenário que se consolidou no ordenamento jurídico brasileiro sobre a exclusão de sócio na sociedade limitada até a entrada em vigor do novo Código Civil brasileiro. Aqui, lembramos, ainda, que existiu Projeto de Lei elaborado pela Comissão de Consolidação instituída pela Portaria Ministerial 145, de 30/03/1999 (presidida por Arnoldo Wald e integrada por Cesar Asfor Rocha, Alfredo Lamy Filho, Egberto Lacerda Teixeira, Waldírio Bulgarelli e Jorge Lobo – relator), o qual foi entregue em 2002, após a promulgação do Código Civil. Tal projeto era destinado a reger as sociedades limitadas e, entre outros assuntos, regulava a exclusão de sócio. Todavia, como se sabe, o referido projeto não teve andamento, não restando aprovado⁷¹³.

julgada. Rompimento da affectio societatis. Sócio excluído, que tem direito ao recebimento de haveres. Apuração que deve ser feita mediante o levantamento de balanço e a avaliação de bens e do fundo de comércio. Recurso improvido”).

⁷¹¹ Como dá a entender o seguinte julgado: TJDFT, Apelação Cível 42.955/96, Rel. Des. Edmundo Minervino, 1ª Turma Cível, j. 20/10/1997.

⁷¹² Cf. AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 131 ss (inclusive salientando que o membro que buscasse promover a exclusão de outro, fora da coordenação imposta pela sociedade, não estaria colaborando – descumpriria o dever de colaboração –, podendo, então, ser excluído).

⁷¹³ A íntegra do Projeto de Lei é encontrada em WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 859-888. É interessante observar que o art. 5º, II, ‘e’, dispunha que o contrato social poderia prever sobre a exclusão de sócio além dos casos já regrados no projeto, estabelecendo a forma e o quórum de deliberação. No art. 8º, estipulava a constituição em mora do sócio remisso: “Art. 8º Salvo disposição em contrário do contrato social, o sócio que não integralizar o valor das quotas subscritas ou adquiridas no modo e prazo estabelecidos no contrato social ou na alteração contratual ficará de pleno direito constituído em mora, sujeitando-se ao pagamento do principal, dos juros de mora de 12% (doze por cento) a.a. e de multa moratória de 10% (dez por cento) sobre o débito social.” No art. 9º, regravava a exclusão do sócio remisso: “Art. 9º Verificada a mora do sócio, a sociedade terá o direito de: I – promover processo de execução por título executivo extrajudicial contra o sócio remisso, para cobrar a dívida e respectivos acréscimos; II – reduzir a sua participação ao montante já integralizado, diminuindo proporcionalmente o capital social; III – excluir o sócio remisso. §1º Ao deliberar a exclusão, a sociedade deverá decidir se as quotas do remisso serão: a) divididas entre os demais sócios, na proporção das quotas de cada um, ou cedidas a terceiros, que se sub-rogarão nos direitos e obrigações do sócio remisso; b) declaradas caducas, reduzindo o capital social na proporção do valor das quotas não integralizadas do sócio remisso. §2º Restituir-se-á ao remisso, nos casos da alínea a do §1º, o valor por ele integralizado ou o valor da cessão, deduzidos os juros de mora incorridos no período, a multa moratória e o montante das despesas que tenha efetuado.” Já o art. 13 assim dispunha: “Art. 13. Salvo disposição em contrário no contrato social, os sócios titulares de 75% (setenta e cinco por cento) das quotas votantes, em reunião convocada para este fim, por carta registrada com aviso de recebimento, com antecedência mínima de 08 (oito) dias, poderão deliberar a exclusão de sócio por violação de dever legal, ficando impedido de votar o sócio acusado e devendo a alteração contratual especificar, minuciosamente, os fundamentos da exclusão. §1º Deliberada a exclusão do sócio por violação de dever legal, a sociedade calculará o valor de suas quotas na forma do art. 20, §§5º e 6º, se outra não tiver sido estipulada no contrato social, e, no silêncio do contrato social, fará o pagamento do reembolso com os fundos disponíveis no prazo de 30 (trinta) dias da conclusão do balanço de determinação. Caso a sociedade não possua fundos disponíveis suficientes, o valor do reembolso será convertido em crédito contra a sociedade, devendo ser liquidado no prazo de 02 (dois) anos com juros simples de 12% (doze por cento) a.a. §2º A exclusão de sócio controlador por violação de dever legal será objeto de ação judicial ou decisão arbitral, observando-se, no que couber, o

A grande questão é: possui alguma utilidade o estudo, por nós aqui realizado, da evolução do instituto da exclusão por falta grave da sociedade limitada? Em primeiro lugar, salientamos que, como se sabe, o estudo da história do direito é imprescindível para a boa compreensão dos institutos jurídicos⁷¹⁴.

Mas, além disso, salientamos que há quem entenda, como Cássio Cavalli⁷¹⁵, que o art. 2.031 do Código Civil de 2002 seria inconstitucional ao ter imposto às sociedades limitadas constituídas na forma do regime anterior o dever de se adaptarem às suas disposições, uma vez que teria desrespeitado o ato jurídico perfeito e os direitos de propriedade dos quotistas controladores, tendo em vista que, antes do Código Civil, diante dos quóruns de deliberação do Decreto 3.708/19, o poder de controle era garantido com mais da metade do capital social; todavia, com a promulgação do Código Civil de 2002, o qual prevê quóruns de deliberação de até 75% do capital social, o sócio que antes detivesse mais de 50% do capital poderia deixar de ter o poder de controlar deliberações como a nomeação de administradores (bem como a remuneração dos gestores) e a modificação do contrato. Nesse sentido, sustenta que “a aplicação das normas do Código Civil às sociedades limitadas constituídas na vigência do Dec. 3.708/19 acarreta grave violação a direitos de propriedade. Por isto, os sócios prejudicados podem promover ações para anular

disposto no §1º. §3º A exclusão de sócio por justa causa obedecerá às normas deste artigo.”. Quanto aos haveres, os §§5º, 6º e 8º do art. 20, que regula o direito de retirada, assim dispunham: “§5º No silêncio do contrato, o valor do reembolso será fixado com base no patrimônio líquido da sociedade, mediante balanço de determinação. §6º A sociedade terá o prazo de 60 (sessenta) dias para concluir o balanço de determinação. (...) §8º O sócio retirante que não concordar com o valor apurado no balanço de determinação poderá propor ação judicial ou instaurar procedimento arbitral, conforme o caso, contra a sociedade para fixação do valor do reembolso de cada quota, devendo a sociedade, no prazo da contestação ou na primeira oportunidade que tiver para se manifestar, efetuar o depósito do valor do reembolso que ela houver calculado, para saque imediato pelo sócio retirante.”. Ainda, é interessante observar que o art. 11 estabelecia os deveres dos sócios: “Art. 11. São deveres dos sócios: I – exercer os direitos essenciais com diligência e probidade; II – ser leal à sociedade e aos demais sócios; III – votar no interesse da sociedade; IV – manter sigilo sobre os livros, documentos e negócios sociais; V – não participar, como sócio ou administrador, de sociedade concorrente, salvo se autorizado pelo contrato social ou por deliberação dos sócios; VI – não contratar com a sociedade, diretamente ou por meio de outrem, ou de sociedade na qual tenha participação em condições de favorecimento ou não equitativas, salvo se justificadamente autorizado por deliberação de 75% (setenta e cinco por cento) das demais quotas votantes.”; e o art. 12 dispunha que o quotista que violasse dever legal ficava sujeito à exclusão, além da eventual responsabilização civil.

⁷¹⁴ “The life of the law has not been logic: it has been experience. The felt necessities of the time, the prevalent moral and political theories, intuitions of public policy, avowed or unconscious, even the prejudices which judges share with their fellow-men, have had a good deal more to do than the syllogism in determining the rules by which men should be governed. The law embodies the story of a nation’s development through many centuries, and it cannot be dealt with as if it contained only the axioms and corollaries of a book of mathematics. In order to know what it is, we must know what it has been, and what it tends to become.” (HOLMES, JR., Oliver Wendell. *The Common Law*. Reprint; originally published: Boston, Little, Brown, 1881. New York: Dover Publications, 1991, p. 1).

⁷¹⁵ CAVALLI, Cássio. Levando os direitos de sócio a sério. *Valor Econômico*, p. E2, 28 mar. 2012.

as deliberações tomadas em desrespeito a seus direitos de propriedade e ao ato jurídico perfeito.” E assim complementa:

Ademais, em razão da proteção constitucional ao ato jurídico perfeito, as regras societárias de deliberação aplicáveis às limitadas são aquelas vigentes ao tempo da constituição da sociedade. Bem claramente, as deliberações das sociedades constituídas na vigência do Dec. 3.708/19 são regidas por este diploma, não pelo Código Civil. Somente as sociedades limitadas constituídas após a entrada em vigor do Código Civil sujeitam-se à babel de quóruns deliberativos nele prevista⁷¹⁶.

Dessarte, de acordo com tal posicionamento, continuariam em vigor as normas sobre exclusão de sócio vigentes antes da promulgação do Código Civil de 2002 para aquelas sociedades constituídas sob a égide do Decreto 3.708/19.

Em certa medida, simpatizamos com tal entendimento, uma vez que, de fato, o Código Civil de 2002 atentou contra o direito de propriedade e o ato jurídico perfeito. Todavia, atualmente, passados anos da entrada em vigor do Código Civil de 2002, achamos difícil querer aplicá-lo pois, entre outras dificuldades: (i) as sociedades constituídas anteriormente ao Código Civil se adaptaram ao novo regime – ou se transformaram em outra espécie societária –; e (ii) a conduta dos sócios em seguir o regime do Código Civil, inclusive a realização de deliberações sociais respeitando os quóruns por ele estabelecidos, é sinal de que aceitaram o novo regramento (e, assim, se alegassem o contrário, estaríamos diante do *venire contra factum proprium*). Assim, acreditamos ser extremamente difícil aplicar, hoje, o regime jurídico anterior ao Código Civil, inclusive

⁷¹⁶ E o referido comercialista vai além: “No entanto, estas sociedades também sofrem com o desrespeito legislativo aos direitos de propriedade, e muitas de suas deliberações estão sujeitas a anulação judicial. A razão desta indesejável instabilidade é a regra prevista no art. 70 da LC 123/06, a prever que as decisões das sociedades limitadas caracterizadas como microempresas (ME) ou empresas de pequeno porte (EPP) serão tomadas por maioria absoluta do capital, isto é, metade mais um. A boa intenção legislativa de simplificar quóruns gera insegurança jurídica e desrespeito a direitos de propriedade. Imagine-se uma sociedade limitada constituída na vigência do Código Civil, na qual um sócio desejasse ter algum poder de veto sobre determinadas deliberações. Para tanto, este sócio cuida de adquirir 40% do capital. Com isso, não há possibilidade de os demais sócios decidirem a nomeação de administradores e a modificação do contrato sem a participação de sua vontade. No entanto, se a sociedade vier a ser caracterizada como ME ou EPP, as suas deliberações serão tomadas por maioria absoluta. O sócio que for detentor de 40% do capital perderá o poder de veto enquanto o quórum deliberativo não voltar a ser o previsto no Código Civil. Neste caso, a legislação evidentemente desrespeitou direitos de propriedade constitucionalmente assegurados, e o sócio prejudicado pode buscar a anulação das deliberações tomadas em prejuízo de seu direito.” “No dia a dia societário, o quórum deliberativo previsto na LC 123/06 é praticamente ignorado. É verdade que seria desejável que as deliberações nas sociedades limitadas fossem tomadas por um único quórum. Este quórum deve ser estável, pois não é desejável um quórum móvel, que desloque o poder de controle conforme a sociedade aumente seu faturamento.”

nos casos de exclusão de sócio, às sociedades constituídas sob a égide do Decreto 3.708/19.

2.2. Modalidades de exclusão de sócio por falta grave no ordenamento jurídico em vigor

O novo Código Civil regula a exclusão por falta grave de sócio como hipótese de exclusão facultativa, podendo-se operar judicialmente (arts. 1.030 e 1.004 c/c 1.058) ou extrajudicialmente (arts. 1.085 e 1.004 c/c 1.058) – além da previsão do art. 1.006, regramdo a exclusão do sócio prestador de serviços na sociedade simples⁷¹⁷, e do art. 57, regramdo a exclusão nas associações (não esquecendo que estão em vigor os arts. 21, II e III, 23, II, e 33 a 36 da Lei 5.764/71, os quais regulam a exclusão nas sociedades cooperativas).

Como analisado no item anterior, o regime jurídico brasileiro referente à matéria até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 era extremamente parco, restringindo-se a poucas disposições legais e a algumas normas relativas ao Registro de Comércio, fazendo-se com que a exclusão de sócio por falta grave, com a ressalva da exclusão do sócio remisso, ficasse sujeita a esforços interpretativos. Com a promulgação do Código Civil de 2002 e a revogação de grande parte do regime anterior⁷¹⁸, passamos a ter, no país, pela primeira vez, regras expressas e gerais (i.e., não restritas à figura do sócio remisso) sobre a exclusão de sócio por falta grave, dando-se um tratamento razoavelmente detalhado, em

⁷¹⁷ Não podemos esquecer que o art. 1.006 do Código Civil (no mesmo sentido em que previa o art. 317 do Código Comercial de 1850 ao reger a sociedade de capital e indústria), prevê o seguinte: “Art. 1.006. O sócio, cuja contribuição consista em serviços, não pode, salvo convenção em contrário, empregar-se em atividade estranha à sociedade, sob pena de ser privado de seus lucros e dela excluído.” Todavia, diante do fato de que é vedada a contribuição do sócio prestador de serviços na sociedade limitada, nos termos do art. 1.055, §2º, do Código Civil (como vedava o art. 4º do Decreto 3.708/19), tem-se que aquele dispositivo, previsto no capítulo das sociedades simples, não se aplica às sociedades limitadas (pouco importando se a sua regência supletiva se dá pelas normas da sociedade simples, como disposto no art. 1.053 do CC).

⁷¹⁸ É interessante notar que o Código Civil não revogou expressamente as regras de direito societário anteriores à sua vigência. Mais: o art. 2.037 dispõe que “Salvo disposição em contrário, aplicam-se aos empresários e sociedades empresárias as disposições de lei não revogadas por este Código, referentes a comerciantes, ou a sociedades comerciais, bem como a atividades mercantis.” É evidente que ocorreu a revogação dos dispositivos do Código Comercial de 1850 e do Decreto 3.708/19 referentes à exclusão de sócio, uma vez que o Código Civil de 2002 é lei posterior que regula tal questão plenamente (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, art. 2º, §1º). Nessa toada, o art. 35, VI, da Lei 8.934/94, no que tange ao quórum para exclusão de sócio, também foi revogado, uma vez que o Código Civil regula tal matéria de modo expresso; e o mesmo se diz do *caput* do art. 54 do Decreto 1.800/96. Por outro lado, entendemos que permanece em vigor o parágrafo único do art. 54 do Decreto 1.800/96, que prevê que “Os instrumentos de exclusão de sócio deverão indicar, obrigatoriamente, o motivo da exclusão e a destinação da respectiva participação no capital social.”, uma vez que inexistia dispositivo nesse sentido no Código Civil (e, assim, não concordamos com quem entende que o Decreto 1.800/96 foi tacitamente revogado pelo Código Civil de 2002 no que tange à exclusão de sócio, cf. BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 216).

conjunto com certa proteção em favor dos sócios. E diferentemente do que ocorria no regime anterior ao Código Civil, atualmente, a exclusão judicial, nos termos do art. 1.030 (e art. 1.004 c/c art. 1.058) do CC, é a regra, sendo exceção a exclusão extrajudicial (a qual, como veremos é possível somente nas sociedades limitadas e desde que atendidos determinados pressupostos, nos termos do art. 1.085 do CC – além da hipótese de exclusão do sócio remisso, cf. arts. 1.004 e 1.058, aplicável a todas as sociedades regidas no Código Civil). Nesse sentido, há quem entenda que o Código Civil de 2002 caminhou de acordo com seu espírito garantístico e no intuito fornecer maior proteção aos sócios minoritários, inovando, aqui, em relação ao regime anterior, quando se permitia de modo amplo a exclusão extrajudicial (inclusive em outras espécies societárias, e não somente em relação à sociedade limitada, como ocorre hoje)⁷¹⁹, o que não podemos negar⁷²⁰. De fato, o

⁷¹⁹ Miguel Reale, ao comentar brevemente o regime das sociedades limitadas no Código Civil de 2002, assevera que um dos objetivos do diploma legal foi o de assegurar os direitos e conferir maior proteção aos minoritários (cf. REALE. *História do novo Código Civil*, cit., p. 203-205; REALE, Miguel. Direito de Empresa: fim de odiosos privilégios. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 63, 1 mar. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3819>>. Acesso em: 2 dez. 2012). Ver, também: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 135; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 152 ss; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 6, 49, 110-111, 163 ss. Nesse sentido, também considerando uma evolução o regime adotado pelo Código Civil, ver PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 89.

⁷²⁰ Orientação diferente, muitas vezes, é adotada em outros países. Na Itália, por exemplo, nas sociedades de pessoas (sociedade simples, sociedade em nome coletivo e sociedade em comandita simples), de acordo com o art. 2.287 do *Codice Civile*, a exclusão de sócio é, de regra, extrajudicial; existe previsão para a exclusão judicial na hipótese de sociedade com dois sócios, em ação movida por um membro contra o outro, sendo que tal dispositivo é interpretado (inclusive jurisprudencialmente) restritivamente: aplica-se, de fato, somente às sociedades com dois sócios (i.e., não se permite a exclusão judicial nem nas sociedades que tenham mais de dois sócios mas dois grupos de membros distintos – sociedade formada por dois casais, v.g. –, exigindo-se, nestes casos, ou a retirada de um dos sócios, ou que a exclusão se opere de modo extrajudicial, ou a dissolução total da sociedade). Já nas sociedades limitadas (*Codice Civile*, art. 2.473-bis), o sócio somente pode ser excluído, de regra, caso constem, do contrato social, as hipóteses ensejadoras da exclusão por justa causa, bem como deve o próprio contrato social fixar o procedimento, i.e., a exclusão se opera também extrajudicialmente; existe, ainda, a hipótese de exclusão do sócio remisso (*Codice Civile*, art. 2.466), a qual também ocorre de modo extrajudicial (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 164-166, 238-242; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 134-135; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 145 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 28 ss, 160 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 222 ss). Na Espanha, por sua vez, a exclusão de sócio nas sociedades limitadas é, de regra, extrajudicial; todavia (e ressalvado o caso de exclusão por condenação do sócio-administrador em ação social de responsabilidade a indenizar a sociedade), a exclusão do(s) sócio(s) com participação igual ou superior a 25% no capital social requererá, além de deliberação da *junta general*, decisão judicial definitiva sempre que o sócio se oponha à deliberação (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 352). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.017 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 112 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 178 ss. Já em Portugal, o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais permite a exclusão extrajudicial de sócio nas sociedades limitadas nas hipóteses expressamente previstas em lei (art. 204º: sócio remisso; art. 212º: sócio que não efetua as prestações suplementares que lhe cabem; e art. 214º: abuso de informações que prejudique injustamente o ente coletivo) ou quando o contrato estabeleça hipóteses ensejadoras de exclusão nos casos relacionados à pessoa do sócio ou ao seu comportamento; por sua vez, o art. 242º permite a exclusão judicial nas hipóteses em que o sócio, com o seu comportamento

nosso atual regime jurídico evoluiu em relação ao anterior e acreditamos que nos encontramos em melhor situação que a até então por nós enfrentada.

Todavia, deve-se reconhecer também que o Código Civil de 2002 não é suficientemente claro e preciso no que diz respeito a diversas questões, o que traz enormes divergências tanto na doutrina quanto na jurisprudência⁷²¹.

Passemos, então, a analisar os procedimentos para a realização da exclusão de sócio por cometimento de falta grave.

desleal ou que perturbe gravemente o funcionamento do ente coletivo, cause ou possa causar à sociedade prejuízos relevantes. Em Portugal, nas outras espécies societárias, a exclusão, de regra, se opera extrajudicialmente, como na sociedade em nome coletivo (Código das Sociedades Comerciais português, art. 186º) e na sociedade civil (Código Civil português, art. 1005º – sendo que se aceita que a minoria promova ação judicial para excluir a maioria dos sócios, caso não perfaça o quórum previsto, cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 301 ss). Já na Alemanha, inexiste qualquer previsão na lei das sociedades limitadas (*GmbH-Gesetz*) sobre a exclusão de sócios, admitindo-se a aplicação por analogia dos dispositivos correspondentes às sociedades de pessoas, i.e., sociedade em nome coletivo (e sociedade em comandita simples) (§140 do *Handelsgesetzbuch*, o qual prevê que, se a pessoa de um sócio concorre com justo motivo para a dissolução total da sociedade nos termos do §133 – a grosso modo, a violação intencional ou com grave culpa de dever fundamental ou se a realização de tal dever se tornou impossível –, os demais sócios podem solicitar a sua exclusão da sociedade por meio de um processo judicial, finalizando com uma sentença constitutiva; ainda, é possível acordar que a exclusão se opere por meio de um acordo entre os sócios) e sociedade civil (§737 do *Bürgerliches Gesetzbuch*, que permite que, caso exista previsão no contrato social de continuidade da sociedade não obstante vicissitudes pessoais dos sócios – §736 –, os demais sócios – ou a maioria qualificada, se o contrato assim permitir – podem acordar, respeitado o correto procedimento de deliberação, a exclusão do sócio afetado por alguma das circunstâncias que lhes faculte exercitar a denúncia prevista no §723 para as sociedades a prazo determinado, ou seja, a violação intencional ou com grave culpa de dever fundamental ou se a realização de tal dever se tornou impossível, sendo que a exclusão se opera pela declaração ao sócio a ser excluído; isso sem contar que se aceita que o contrato social preveja o afastamento automático de um sócio ou facultar aos demais a exclusão de um sócio quando ocorram circunstâncias ou acontecimentos concretos). Assim, na Alemanha, aceita-se a exclusão de sócios por justos motivos mesmo que inexistam qualquer previsão nos estatutos e independentemente se o contrato social preveja outros métodos específicos, sendo que tal exclusão operar-se-á, em princípio, pela via judicial – além de se admitir a exclusão de sócio com a transferência compulsória da participação social com base em deliberação dos sócios e notificação, bem como com base no resgate (*Einzziehung*) (§34 da *GmbH-Gesetz*) (sendo possível a existência de previsão do resgate, inclusive, em caso de justa causa, *wichtiger Grund*) –; de qualquer forma, o estatuto pode regular detalhadamente a questão, prevendo hipóteses específicas e simplificando o procedimento, inclusive limitando a uma decisão dos sócios (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 762 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 328 ss; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 122-123, 161-162, 400-401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 437 ss; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.058 ss, 1.459 ss; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 399 ss; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 85-87, 162-163, 246-247; WOLF. *Abberufung und Ausschluß in der Zweimann-GmbH*, cit., p. 95-96). Por fim: na Argentina, a exclusão de sócio ocorre judicialmente (*Ley 19.550*, art. 91), sendo que, caso a sociedade delibere não promover a ação, o sócio possui, individualmente, legitimidade para mover a ação de exclusão; de qualquer forma, há quem sustente a possibilidade de se pactuar, no contrato social, a possibilidade de exclusão extrajudicial (sobre o tema: ALEGRIA. *Repensando temas sobre la exclusión de socios*, cit.; VILLEGAS. *Derecho de las sociedades comerciales*, cit., p. 238-240; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 150, 162 ss).

⁷²¹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 6, 49, 102, 110-111. Também criticando o tratamento dado à matéria pelo Código Civil de 2002, ver: ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 215; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 152 ss.

2.2.1. Exclusão extrajudicial

Na exclusão extrajudicial (ou administrativa), a mera deliberação social retira o *status socii* do membro faltoso; prescinde, assim, de qualquer manifestação judicial para que seja realizada a exclusão⁷²². E, existindo oposição judicial, a eventual decisão de mérito do juiz reconhecerá a validade ou a invalidade da exclusão (ou seja: eficácia declaratória ou constitutiva negativa). Nada mais – o que já foi objeto de críticas por Fábio Konder Comparato, que chegou a propor, em seminário sobre a reforma da legislação sobre as sociedades limitadas, que a exclusão de sócio, por se tratar de medida extrema, se operasse somente por meio judicial⁷²³.

E, no país, como regra geral, a exclusão extrajudicial de sócio por cometimento de falta grave, prevista no art. 1.085 do Código Civil⁷²⁴, restringe-se às sociedades limitadas⁷²⁵ – mas pode ser aplicado a todas as sociedades limitadas (empresárias ou simples⁷²⁶, tenham ou não regência supletiva pela Lei das S.A.⁷²⁷). Isso porque, em

⁷²² “Importa rememorar que a deliberação de exclusão de sócio, emitida pelos competentes órgãos de pessoa jurídica privada, é declaração negocial discricionária, que pressupõe a existência e o exercício de um direito potestativo extintivo, cujo efeito jurídico típico está em desligar unilateral e automaticamente (isto é, de pleno direito) o membro societário da ‘relação de membridade’ (...), que ele, até então, mantinha com a pessoa jurídica da qual foi expulso.” (TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 71). Ver, também: TJPR, Apelação Cível 422591-8, Rel. Des. Cláudio de Andrade, 18ª Câmara Cível, j. 22/10/2008; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 223.

⁷²³ COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 47.

⁷²⁴ Os arts. 1.085 e 1.086 do Código Civil não constavam do Anteprojeto do Código Civil e de nenhuma versão do Projeto de Lei 634, de 1975. Tais dispositivos foram introduzidos, em 1997, no Parecer Final do Senador Josaphat Marinho, Relator Geral no Senado Federal, que se valeu das palavras de Miguel Reale para justificar o acréscimo: “A lei em vigor, que prevê exclusão de sócio mediante alteração contratual, é amplamente aceita pela doutrina, havendo jurisprudência mansa e pacífica admitindo esse procedimento, desde que haja cláusula contratual prevendo a exclusão por justa causa.” “A emenda visa ressaltar essa praxe a fim de preservar a continuidade da empresa, quando posta em risco por conduta grave de sócios minoritários. Por outro lado, o parágrafo único do art. 1.087, tal como é proposto, visa impedir que a exclusão possa ser decretada à revelia do sócio minoritário, com surpresa para ele.” Por tudo, ver: WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 559-561.

⁷²⁵ Com algumas exceções, em que também a exclusão pode se operar extrajudicialmente em outros fenômenos associativos: (i) como veremos mais adiante, a exclusão do sócio remisso pode ocorrer de modo extrajudicial em qualquer espécie societária; (ii) também pode ser excluído extrajudicialmente o sócio prestador de serviço faltoso nas sociedades simples, como previsto no art. 1.006 do CC; (iii) nas sociedades cooperativas, os cooperados podem ser excluídos extrajudicialmente (Lei 5.764/71, arts. 21, II e III, 23, II, 33 a 36); e (iv) os associados, da mesma forma, podem ser excluídos extrajudicialmente nas associações (CC, art. 57).

⁷²⁶ Como já tivemos oportunidade de frisar, ao tratarmos da exclusão de sócio na sociedade limitada estamos abordando o tema em relação a este tipo societário, pouco importando se, no caso concreto, tal espécie é uma sociedade empresária ou não-empresária (simples). Destarte, o art. 1.085 pode incidir tanto na “sociedade limitada empresária” (ou seja, sociedade empresária que adota a forma limitada) quanto na “sociedade simples limitada” (que é a sociedade não-empresária que adota a forma limitada), muito embora faça referência expressa à “empresa”. E isso porque a sociedade limitada é tida como um tipo societário naturalmente empresarial, sendo que as sociedades não-empresárias podem adotar tal forma societária, como expressamente dispõe o art. 983, *caput*, do Código Civil e, uma vez assim se constituindo, resta evidente que

primeiro lugar, tem-se que tal dispositivo legal está no capítulo reservado às sociedades limitadas, não existindo, na disciplina dos outros tipos societários (nem no Código Civil, nem da Lei das S.A.), regra fazendo remissão a tal artigo de lei. E, em segundo lugar, o art. 1.030 do Código Civil, e que é aplicável às outras espécies societárias, como veremos, dispõe, expressamente, que o sócio pode ser excluído judicialmente por falta grave, ou seja, não abre a possibilidade para a exclusão extrajudicial⁷²⁸⁻⁷²⁹.

se aplica o art. 1.085! Logo, a exclusão de sócio, inclusive sob a modalidade extrajudicial, se aplica, preenchidos os pressupostos, às sociedades limitadas, independentemente se empresárias ou simples (não-empresárias) e independentemente se o art. 1.085 faz referência expressa à *empresa*: não é pelo fato de constar tal palavra do dispositivo legal que ele não será aplicado às sociedades simples limitadas. Vale referir, assim, que, nas sociedades simples, quando o art. 1.085 do Código Civil faz referência ao “risco a continuidade da empresa”, deve-se ler risco à continuidade da atividade negocial. Por tudo, ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 71-72; ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 186, nota de rodapé; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 134, 136.

⁷²⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 75; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 388.

⁷²⁸ Estes argumentos são expostos por Marcelo Vieira von Adamek ao fazer referência a que a exclusão extrajudicial não se aplica às sociedades simples e nem às sociedades contratuais que, supletivamente, se valham das regras da sociedade simples – e, por isso mesmo, tendo em vista não analisar em seu estudo a exclusão extrajudicial nas sociedades por ações, adiciona corretamente, em sua posição, um terceiro argumento: o de que, na sociedade simples, a alteração convencional do quadro societário pressupõe a unanimidade (arts. 997, I e IV, e 999 do Código Civil), impossibilitando a eliminação de sócio pela deliberação da maioria (cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 186-187). Mas Marcelo Adamek reconhece, nas sociedades por ações, que, além da possibilidade de exclusão do sócio remisso, cláusula estatutária preveja o resgate de ações (LSA, art. 44) com a finalidade de exclusão de acionista nos moldes do art. 1.085 do Código Civil (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 325-328). Também afirmando que a exclusão extrajudicial prevista no art. 1.085 somente se aplica às sociedades limitadas (e não a outros tipos societários), com exceção da exclusão do sócio remisso, prevista no art. 1.004 (e art. 1.058) do CC (e na LSA), que pode ser extrajudicial e se aplica a qualquer tipo societário, ver: CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 226; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 539; e VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 75. Plínio Paulo Bing leciona que, nas sociedades simples, somente é possível a exclusão judicial nos termos do art. 1.030 do CC (BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 232, nota de rodapé; igualmente: LEITE JUNIOR. *Affectio societatis*, cit., p. 371). Já Henrique Cunha Barbosa afirma ser inviável a exclusão extrajudicial na sociedade anônima, ressalvados os casos do acionista remisso e do resgate de ações (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 80 ss, 101 ss). De modo singular, Idevan Rauen Lopes defende que, em nome do princípio da preservação da empresa, a exclusão extrajudicial de sócio por justa causa pode ser operada de modo extrajudicial em todos os tipos de sociedade (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 134-135). Dando a entender pela possibilidade de exclusão extrajudicial nas outras sociedades regidas pelo Código Civil que não a sociedade limitada, com base no art. 57 (que seria aplicável às sociedades tendo em vista o disposto no art. 44, §4º, do CC), ver: BRAGA, Paula Sarno. Aplicação do devido processo legal a processos particulares: processos punitivos de sócios, associados e condôminos. *Revista de Processo*, a. 33, n. 161, p. 301-323, jul. 2008, p. 314. Ainda, afirmando ser possível a exclusão extrajudicial nas sociedades anônimas quando previsto no estatuto social ou em pacto parassocial (sendo que também aceita a exclusão de acionista ainda que não esteja previsto no estatuto ou em pacto parassocial, mas não deixando claro se, então, tal exclusão seria judicial ou extrajudicial), ver: PAPINI. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*, cit., p. 335-336. Já Eduardo Goulart Pimenta afirma ser possível que, nas sociedades por ações, exista cláusula estatutária que possibilite a exclusão extrajudicial de acionista em caso de descumprimento do dever de colaboração (PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 145 ss; no mesmo sentido: BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 117, 120). E Renato Ventura Ribeiro, que afirma que a exclusão extrajudicial não se aplica às sociedades simples, entende possível a exclusão extrajudicial nas sociedades

O art. 1.085 assim dispõe:

Art. 1.085. Ressalvado o disposto no art. 1.030, quando a maioria dos sócios, representativa de mais da metade do capital social, entender que um ou mais sócios estão pondo em risco a continuidade da empresa, em virtude de atos de inegável gravidade, poderá excluí-los da sociedade, mediante alteração do contrato social, desde que prevista neste a exclusão por justa causa.

Parágrafo único. A exclusão somente poderá ser determinada em reunião ou assembléia especialmente convocada para esse fim, ciente o acusado em tempo hábil para permitir seu comparecimento e o exercício do direito de defesa.

Portanto, nos termos do art. 1.085 do CC, são requisitos para a exclusão extrajudicial por falta grave: (i) a existência de falta grave que possa ser imputada ao excluendo; (ii) a previsão, no contrato social, de cláusula que autorize a exclusão extrajudicial pelo cometimento de falta grave por parte do sócio; e (iii) o respeito ao procedimento fixado em lei, ou, melhor dizendo, que seja observado o método assemblear (específico para o caso)⁷³⁰. Diante do risco que corre o sócio (minoritário, como veremos)

por ações (inclusive de sócio majoritário) (dando a entender que seria aplicável o art. 1.085, com base no art. 1.089 do CC), bem como defende a possibilidade de o estatuto social das companhias prever o procedimento e as hipóteses de exclusão, além, é claro, da exclusão extrajudicial do acionista remisso (previsto na LSA, arts. 106 e 107), admitindo, inclusive, que o estatuto social preveja delegação de competência para deliberar a exclusão extrajudicial para o Conselho de Administração; também faz referência à possibilidade de resgate de ações como forma de exclusão de acionista (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 133-134, 189, 200-201, 238-239, 281-290, 296-299). Por fim, o STJ assim já se manifestou: “Nessa esteira de intelecção, caracterizada a sociedade em tela como fechada e personalista, o que tem o condão de propiciar a sua dissolução parcial - fenômeno até recentemente vinculado às sociedades de pessoas -, é de se entender pela possibilidade de aplicação das regras atinentes à exclusão de sócios das sociedades regidas pelo Código Civil, máxime diante da previsão contida no art. 1.089 do CC: ‘A sociedade anônima rege-se por lei especial, aplicando-se-lhe, nos casos omissos, as disposições deste Código.’” “Ademais, a Lei 6.404/76 não veda que o estatuto social prescreva hipóteses e procedimentos de exclusão de sócio, tendo em vista o caráter regulamentador que assume tal ato constitutivo das sociedades anônimas.” “Registra-se, todavia, que, no caso vertente, a instância ordinária não fez menção às normas estatutárias.” (STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011).

⁷²⁹ Nas sociedades de advogados, o Provimento 112/2006 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que dispõe sobre a sociedade de advogados, parece não atentar para o regramento do Código Civil ao permitir, no art. 4º, que “A exclusão de sócio pode ser deliberada pela maioria do capital social, mediante alteração contratual, desde que observados os termos e condições expressamente previstos no Contrato Social”. Tal dispositivo reproduz o §2º do art. 2º do Provimento 92/2000, ou seja, anterior ao Código Civil de 2002...

⁷³⁰ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 194. Mas tais pressupostos ou requisitos podem ser divididos das mais diversas formas. Nesse sentido, por exemplo, Maria Eugênia Finkelstein afirma que os requisitos a serem obedecidos são quatro: (i) a prática, por parte do quotista, de atos de inegável gravidade que colocam em risco a continuidade da empresa; (ii) a previsão, no contrato social, de exclusão por justa causa; (iii) a realização de conclave especialmente convocado para este fim, com aprovação representativa de mais da metade do capital social; e (iv) a ciência do membro a ser eliminado em tempo hábil para que possa comparecer e exercer o seu direito de defesa

de ser excluído extrajudicialmente (i.e., prerrogativa concedida para a maioria social), o Código Civil impõe, além do pressuposto material (cometimento de falta grave, visto no Capítulo 1 deste trabalho) uma série de formalidades, i.e, a previsão contratual expressa sobre a exclusão extrajudicial e o respeito ao método assemblear específico⁷³¹⁻⁷³².

Mas, além da regra geral sobre exclusão extrajudicial nas sociedades limitadas, prevista no art. 1.085 do Código Civil, o sócio remisso de qualquer espécie societária

(FINKELSTEIN. Jurisprudência comentada e anotada, cit., p. 543-544; igualmente: CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 158-159).

⁷³¹ “A admissão da exclusão extrajudicial representa a atribuição de uma prerrogativa extremamente relevante para a maioria social: o poder de determinar autonomamente a exclusão de um sócio, transferindo ao quotista excluído o ônus de recorrer à autoridade judicial caso se sinta lesado. É em razão do peso e do caráter excepcional de tal conferência de poder que a lei impõe a existência de cláusula expressa, prévia notificação do excluendo e convocação de assembléia ou reunião pessoal, como requisitos essenciais para admissão da exclusão extrajudicial.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 125).

⁷³² É importante referir que o respeito ao método assemblear não é absoluto no direito comparado. Nesse sentido, por exemplo, na Itália, o art. 2.287 do *Codice Civile*, ao regram a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas, que de regra é extrajudicial (não sendo necessária qualquer previsão no contrato social a respeito), prevê que ela se opera por deliberação da maioria dos sócios, não se computando o voto do sócio excluendo. E, diante do fato de que o Código Civil não prevê qualquer formalidade para a realização das deliberações nas sociedades simples, há forte entendimento (inclusive jurisprudencial) de que inexistente a necessidade de qualquer convocação formal ou mesmo a realização de conclave (e nem mesmo o sócio excluendo precisaria ser convocado); de qualquer forma, existe contestação a tal posicionamento, entendendo-se ser necessária a realização de deliberação por meio de conclave devidamente convocado como garantia ao justo procedimento (contraditório) aos membros da sociedade, oferecendo a garantia de tutela da qualidade de sócio (e mesmo porque o art. 2.287, 1, fala em *deliberação* e, portanto, pressuporia a realização de um conclave), sendo, então, a falta de convocação do excluendo causa de invalidade da deliberação de exclusão. Por fim: entende-se que o procedimento previsto no art. 2.287 possui natureza dispositiva, podendo ser derogado e, assim, o contrato social pode prever o uso do método assemblear. Por outro lado, nas sociedades limitadas, além da hipótese expressa de exclusão do sócio remisso (*Codice Civile*, art. 2.466), o *Codice Civile* (art. 2.473-*bis*) exige que o contrato social preveja as hipóteses que podem ensejar a exclusão de sócio por justa causa, além de regram todo o procedimento de exclusão (mesmo porque o Código Civil é omissor): modalidade de tomada da deliberação, o órgão competente (i.e., a competência pode ser da administração da sociedade – sendo inadmissível a atribuição de competência a um único sócio de excluir os demais), o quórum necessário para a deliberação (nunca se computando o voto do excluendo), a adoção de instrumentos conciliatórios prévios, etc – mas sempre resguardado o direito de impugnar sua exclusão. De qualquer forma, há quem entenda que necessário seja o respeito ao método assemblear (incidindo as regras gerais previstas nos arts. 2.479, 2.479-*bis* e 2.479-*ter*, inclusive quanto ao quórum de deliberação). Por fim: caso omissor o contrato social, há discussões sobre o procedimento a ser adotado (existindo quem, inclusive, entenda possível, neste caso, que a exclusão se opere judicialmente, por meio de ação promovida pela sociedade, sendo possível o provimento antecipatório, em tutela de urgência e cautelar). Sobre o tema: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 100 ss, 238-242; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 134-135; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 145 ss; FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 262; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 36-37, 169-171; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 77-79, 125 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 222 ss, 242 ss; PISCITELLO. *Recesso ed esclusione nella S.R.L.*, cit., p. 738-740. Por sua vez, na Espanha, a exclusão extrajudicial segue o método assemblear (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.017 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 112 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 185 ss), como em Portugal (para as sociedades por quotas, Código das Sociedades Comerciais, art. 241º – bem como se respeita o método assemblear nas outras espécies societárias).

regrada no Código Civil pode ser excluído extrajudicialmente (ou judicialmente...), nos termos dos arts. 1.004 e 1.058 do CC (e também nas sociedades por ações, de acordo com o art. 107 da LSA), apresentando, esta hipótese específica, requisitos próprios para se concretizar.

Passemos, então, a partir de agora, a analisar o procedimento de exclusão extrajudicial de sócio por cometimento de falta grave em sociedade limitada. Iniciemos o estudo pela regra geral para que, posteriormente, passemos à reflexão sobre o procedimento de exclusão do sócio remisso.

2.2.1.1. Regra geral: art. 1.085 do CC

2.2.1.1.1. Previsão contratual

Nos termos do art. 1.085, *caput*, *in fine*, do Código Civil, a exclusão extrajudicial de sócio somente pode ocorrer se existir previsão expressa no contrato social da sociedade limitada: a ausência de cláusula contratual expressa que permita a exclusão extrajudicial obsta a adoção de tal medida pela via extrajudicial (mas não a exclusão judicial)⁷³³⁻⁷³⁴⁻⁷³⁵ –

⁷³³ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 195; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 210; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 131, 135; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 227; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 427-428; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 157-158; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 376; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 108; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540 ss; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 41 (pese embora dê a entender, à p. 47, que seria possível a exclusão extrajudicial mesmo sem cláusula contratual expressa); GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 440, 445; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 272; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 135-136, 166; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 736; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 172; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 196; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 167; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 572. E neste sentido também caminha a jurisprudência: TJMG, Apelação Cível 1.0024.03.165804-0/001, Rel. Des. José Antônio Braga, 9ª Câmara Cível, j. 28/11/2006 (“Da interpretação literal do artigo 1085 do Código Civil, denota-se a submissão de sua eficácia à previsão contratual acerca da exclusão por justa causa.” “Inexistindo previsão contratual quanto à exclusão de sócio por justa causa, não há como se fazer a dissolução parcial extrajudicialmente, com a simples alteração do contrato social na Junta Comercial.”); TJRS, Agravo de Instrumento 70019744267, Rel. Des. Paulo Sérgio Scarparo, 5ª Câmara Cível, j. 29/08/2007 (“SOCIEDADE LIMITADA. EXCLUSÃO DE SÓCIO NA FORMA DO ART. 1.085 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO À ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A exclusão de sócio dos quadros da sociedade por deliberação de seus pares, conforme dispõe o art. 1.085 do Código Civil de 2002, pressupõe que haja previsão no contrato social da empresa acerca da exclusão por justa causa. 2. Não havendo previsão no contrato social da empresa acerca da exclusão por justa causa, mostra-se irregular a exclusão do agravado dos quadros da sociedade, restando inviável, por conseqüente, a alteração do contrato social da empresa. 3. Desprovemento do recurso.”); TJRJ, AC 0039474-92.2008.8.19.0001, Rel. Des. Jessé Torres, 2ª Câmara Cível, j. 24/03/2010. Dando a entender

diferentemente do que ocorria no regime anterior, como já visto⁷³⁶. Assim, se as partes não querem que, em determinada sociedade limitada, seja viável a exclusão extrajudicial de

que, nas sociedades limitadas, inexistia necessidade de previsão contratual para a exclusão extrajudicial, ver: BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 235-236.

⁷³⁴ Na Itália, quando a exclusão de sócio foi estendida à *società a responsabilità limitata*, com a reforma de 2003, a existência de previsão contratual expressa foi colocada como requisito essencial para a própria aplicação do instituto, de acordo com o art. 2.473-*bis*. Somente é possível a exclusão (extrajudicial) de sócio na sociedade limitada, na Itália, caso o contrato social preveja de modo específico as justas causas ensejadoras de tal remédio (exceção feita à possibilidade de exclusão do sócio remisso, nos termos do art. 2.466 do *Codice Civile*) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 225 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 74; PISCITELLO. Recesso ed esclusione nella S.R.L., cit., p. 735). Por sua vez, na Espanha, por exemplo, o legislador estabelece três causas legais de exclusão (descumprimento voluntário de prestações acessórias, prática de concorrência por parte do sócio-administrador e condenação do sócio-administrador por sentença definitiva em ação social de responsabilidade a indenizar à sociedade os danos e prejuízos causados por atos contrários aos estatutos ou à lei ou realizados sem a diligência devida), enquanto que os estatutos podem estabelecer outras causas de exclusão com o consentimento de todos os sócios (*Ley de Sociedades de Capital*, arts. 350 e 351) (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.010 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 5 ss – que sustenta, todavia, a possibilidade de exclusão de sócios ainda que em hipóteses não previstas em lei e que não exista previsão contratual, desde que existente justa causa). Já em Portugal, o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais permite a exclusão extrajudicial nas hipóteses expressamente previstas em lei (art. 204º: sócio remisso; art. 212º: sócio que não efetua as prestações suplementares que lhe cabem; e art. 214º: abuso de informações que prejudique injustamente o ente coletivo) ou quando o contrato estabeleça hipóteses ensejadoras de exclusão nos casos respeitantes à sua pessoa ou ao seu comportamento; por sua vez, o art. 242º permite a exclusão judicial nas hipóteses em que o sócio, com o seu comportamento desleal ou gravemente perturbador do funcionamento da sociedade, cause ou possa causar prejuízos relevantes ao ente coletivo. Na Alemanha, a exclusão extrajudicial somente é admitida com previsão no contrato social; do contrário, a exclusão opera-se judicialmente (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 762 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 328 ss; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 400-401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 437 ss; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.058 ss; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 246-247).

⁷³⁵ O direito societário, nestes termos, segue a lógica do direito contratual (CC, arts. 474 e 475): existindo cláusula resolutiva expressa, não há necessidade de que a resolução do contrato ocorra judicialmente, enquanto que, do contrário (cláusula tácita ou implícita), a resolução deve, necessariamente, operar-se judicialmente (cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 173-176; ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 46 ss; COMPARATO. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual, cit., p. 139 ss – e, em certo sentido, vislumbrando tal ponto de contato, ainda que em tom crítico, ver: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 230-232). No direito societário, todavia, cumpre fazer duas pequenas observações, especificamente no que tange ao ordenamento jurídico brasileiro em vigor. Em primeiro lugar, se existir cláusula de exclusão no contrato social, não há espaço para discutir se a exclusão deve ou não se operar judicialmente: aqui, o Código Civil é expresso ao admitir a exclusão extrajudicial. E, em segundo lugar, no caso do sócio remisso – que veremos mais adiante –, é admitida a exclusão extrajudicial mesmo que não exista cláusula contratual expressa.

⁷³⁶ “Tal disposição representa uma notável reviravolta em relação ao regime vigente imediatamente antes da promulgação do Código Civil de 2002. De fato, na esteira de construções jurisprudenciais e doutrinárias das décadas anteriores, o artigo 54 do Decreto 1.800/96 estabelecia que o arquivamento do ato de deliberação majoritária que determinasse a exclusão de um sócio seria sempre passível de arquivamento, a não ser que existisse no contrato social uma cláusula expressa de restrição ao poder da maioria. Nesse sentido, o silêncio do contrato deixou de significar uma estrada livre à exclusão extrajudicial, para, ao contrário, decretar a impossibilidade do recurso a este procedimento.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 167). E tal mudança em relação ao regime anterior é vista como um retrocesso por alguns, como Idevan Rauen Lopes (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 136-137, 166: “Devemos criticar veementemente o Código Civil de 2002, quando determina que deve estar expressa no contrato social a possibilidade de exclusão de sócio por maioria, pois se trata de retrocesso à Lei 4.137/62, a qual já foi superada pela Lei 8.934/94.” “No momento em que se aceita a teoria da preservação da empresa

sócio, basta que o contrato social assim não preveja (i.e., seja omissivo): está-se diante de hipótese disponível de exclusão de sócio. É uma cláusula facultativa do contrato social (como dispõe a Instrução Normativa 98/2003 do DNRC no item 1.2.8, 'c')⁷³⁷.

Qual a lógica por trás de tal exigência? Parece ser a de que todos os sócios (e, especialmente, os minoritários, que são os afetados por tal previsão, como veremos) conheçam as regras do jogo, tendo ciência sobre a possibilidade de ser adotado tal remédio; é mecanismo de proteção dos minoritários⁷³⁸. E isso é extremamente lógico se pensarmos que o principal resultado prático da exclusão extrajudicial é o fato de que, caso o sócio reste excluído, é ele que deve propor a ação competente caso entenda que sua expulsão foi injusta (i.e., não respeitou os pressupostos estabelecidos em lei)⁷³⁹.

E pelo exposto, resta evidente que a lei somente exige uma previsão genérica que autorize a exclusão extrajudicial baseada em falta grave cometida por um sócio minoritário e mediante deliberação dos demais. Pode, então, ser uma *cláusula de estilo*⁷⁴⁰, desde que conste, expressamente, a possibilidade de exclusão de sócio minoritário por justa causa por meio de deliberação social. Inexiste, logo, a necessidade de que restem disciplinados

como mola mestra do Direito Societário/Empresarial, é um contra-senso não permitir a exclusão de um sócio que está colocando em risco a empresa, por não haver tal permissivo no contrato social da sociedade, quando o próprio Código permite, como já argumentado, que as associações procedam à exclusão mesmo sem ter cláusula autorizatória, quando se verificar motivo grave. Em face desta nova disposição legal, estar-se-á possibilitando a prática de abusos, prevaricações e a desonestidade entre os sócios, afetando diretamente a preservação das empresas.” “Isso merece nossa crítica, não só porque é um retrocesso para o Direito Comercial, mas também porque poderia inviabilizar a continuidade da empresa, que decorre dos princípios constitucionais da livre-iniciativa e concorrência, podendo esta disposição ser inclusive declarada inconstitucional.”); igualmente criticando, ver: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 312; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 41-42; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 440; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 735-736; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 198; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 369-371; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 257. Por outro lado, há quem vislumbre em tal alteração justamente uma tentativa de coibir arbitrariedades que se verificavam no regime anterior, funcionando como medida de tutela dos quotistas (especialmente minoritários) (cf. BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 133; e PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 172).

⁷³⁷ Como já referido, a Instrução Normativa DNRC 98/2003 ainda permanece em vigor. Entretanto, a Instrução Normativa DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) 10/2013, que entrará em vigor (no prazo de 120 após a sua publicação, que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013), revogará aquela, instituindo um novo Manual de Registro de Sociedade Empresária Limitada.

⁷³⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 168; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 572; FIALDINI FILHO. *Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa*, cit., p. 108.

⁷³⁹ “O principal resultado prático da adoção do procedimento em questão é o fato de que um quotista pode ser privado da qualidade de sócio antes mesmo que um juiz tenha a oportunidade de avaliar a sua situação jurídica. Dessa forma, dada a relevância da matéria e as consequências que comporta, faz sentido que o legislador tenha condicionado a aplicabilidade do procedimento extrajudicial ao consentimento expresso dos sócios.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 168).

⁷⁴⁰ Cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 175.

detalhes sobre a exclusão extrajudicial (mesmo porque os arts. 1.085 e 1.086 do CC, em conjunto com as normas gerais sobre deliberação social, abarcam as regras necessárias para se efetivar a exclusão do sócio por meio da deliberação dos consócios, sendo prescindível, então, a complementação da disciplina legal por disposições contratuais)⁷⁴¹⁻⁷⁴².

⁷⁴¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 195; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 133; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 315; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 376; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 272; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 137; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 963; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 199-200; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 168-169. Em sentido contrário, Haroldo Verçosa entende que a cláusula contratual deve prever os *casos de exclusão baseados em justa causa* (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 533; assim dando a entender: BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 216-217).

⁷⁴² Na Itália, a exclusão (extrajudicial) de sócio na sociedade limitada somente é permitida em caso de previsão contratual de hipóteses que sejam consideradas justa causa (exceção feita à possibilidade de exclusão do sócio remisso, nos termos do art. 2.466 do *Codice Civile*). E existe a necessidade de especificação das hipóteses que motivam a exclusão extrajudicial (sendo vedada cláusula genérica), tendo em vista o disposto no art. 2.473-bis do *Codice Civile*: “Art. 2473-bis. Esclusione del socio. L'atto costitutivo può prevedere specifiche ipotesi di esclusione per giusta causa del socio. In tal caso si applicano le disposizioni del precedente articolo, esclusa la possibilità del rimborso della partecipazione mediante riduzione del capitale sociale.” E assim aponta a doutrina: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 231 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 73 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 160-161, 166-167; PISCITELLO. Recesso ed esclusione nella S.R.L., cit., p. 736-737. E, como bem salienta Marcelo Adamek (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 195, nota de rodapé), este entendimento é compreensível na Itália, pois o art. 2.473-bis do *Codice Civile* exige que no contrato social constem as hipóteses específicas de exclusão de sócio por justa causa, diferentemente do que ocorre no Brasil, tendo em vista que o art. 1.085 do Código Civil apenas determina que no contrato social esteja prevista a exclusão por falta grave. Já na Espanha o legislador estabelece três causas legais de exclusão (descumprimento voluntário de prestações acessórias, prática de concorrência por parte do sócio-administrador e condenação do sócio-administrador por sentença definitiva em ação social de responsabilidade a indenizar à sociedade os danos e prejuízos causados por atos contrários aos estatutos ou à lei ou realizados sem a diligência devida), enquanto que os estatutos podem estabelecer outras causas de exclusão com o consentimento de todos os sócios (*Ley de Sociedades de Capital*, arts. 350 e 351); assim, inexistente, na Espanha, uma cláusula geral que complemente as hipóteses arroladas na lei e que permita a exclusão de sócio diante de qualquer descumprimento de seus deveres, sendo que existe discussão sobre se é possível inserir, nos estatutos, uma cláusula geral, tendo em vista a exigência de que as causas de exclusão estatutariamente estabelecidas sejam determinadas de modo concreto e preciso (art. 207.1 do *Reglamento del Registro Mercantil*) (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.010 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 96 ss; de qualquer forma, há quem sustente a possibilidade de exclusão de sócios ainda que em hipóteses não previstas em lei e mesmo que não exista previsão contratual, desde que presente justa causa – descumprimento de obrigações ou circunstâncias pessoais: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 5 ss). Em Portugal, por sua vez, o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais permite a exclusão extrajudicial nas hipóteses expressamente previstas em lei (art. 204º: sócio remisso; art. 212º: sócio que não efetua as prestações suplementares que lhe cabem; e art. 214º: abuso de informações que prejudique injustamente o ente coletivo) ou quando o contrato estabeleça hipóteses ensejadoras de exclusão nos casos relacionados à sua pessoa ou ao seu comportamento; por sua vez, o art. 242º permite a exclusão judicial nas hipóteses em que o sócio, com o seu comportamento desleal ou gravemente perturbador do funcionamento da sociedade, cause ou possa causar prejuízos relevantes ao ente coletivo.

Sob essa ótica, pode-se concluir que a previsão contratual expressa mencionada pelo *caput* do artigo 1.085 não representa mais do que uma mera autorização para a condução da exclusão pela via extrajudicial. Enquanto tal, a cláusula tem de indicar a aceitação do procedimento extrajudicial pelos sócios, mas não deve obrigatoriamente discipliná-lo nem indicar expressamente as causas justificadas que ensejam a exclusão por meio de deliberação social⁷⁴³.

Mas nada impede (pelo contrário, aconselha-se)⁷⁴⁴ que os sócios arrolem, no contrato social, os atos que são considerados graves o suficiente a ensejar a exclusão (ou seja, os sócios já estabelecem, *a priori*, quais atos consideram faltas graves ensejadoras da exclusão, diminuindo o âmbito de discussão). Tal disposição é válida e dá maior concreção à regra, facilitando eventual defesa da deliberação social em juízo. Todavia, é fato que, se os atos descritos não configurarem falta grave (simplesmente acobertando a tentativa de realizar exclusões arbitrárias ou puramente potestativas) ou desnaturem o tipo societário, a disposição será nula e, então, não poderá fundamentar deliberação social destinada a excluir qualquer sócio⁷⁴⁵. De qualquer forma, entendemos que é preciso ter cuidado, pois determinada previsão pode indicar que, naquela sociedade, os sócios consideram determinado ato ou conduta como falta grave a ensejar a exclusão, por mais que, abstratamente falando, entenda-se que não se trata de falta grave; é claro que há a necessidade de se analisar o caso concreto e a intenção das partes (nos termos do art. 112 do Código Civil), mas não se pode negar que a especificação de hipóteses ensejadoras de exclusão diminui a possibilidade de discussão judicial sobre se determinado ato é ou não suficientemente grave a ensejar a exclusão: o ônus para o sócio excluído demonstrar que eventual exclusão é arbitrária ou potestativa quando o ato ou conduta por ele praticado está previsto no contrato social é enorme.

Também é importante atentar para a redação de tal cláusula. Aconselha-se que seja feito um rol meramente exemplificativo de atos ensejadores da exclusão extrajudicial, e preferencialmente ao lado de uma previsão geral autorizadora da exclusão pela prática de faltas graves. Todavia, se as partes prevêem um rol taxativo de atos ensejadores da exclusão extrajudicial, tem-se que, ocorrendo alguma outra conduta não prevista no contrato, ainda que grave (ou até mais grave do que aquelas arroladas), os demais sócios

⁷⁴³ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 168-169.

⁷⁴⁴ Conselho este que se aplica a qualquer cláusula resolutiva em qualquer contrato, cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 175-176.

⁷⁴⁵ Cf. ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 195; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 441; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 371.

não poderão realizar a exclusão extrajudicial (i.e.: as partes possuem liberdade para limitar a exclusão extrajudicial a determinadas hipóteses); assim, a exclusão de tal sócio deverá se operar judicialmente, nos termos do art. 1.030 do Código Civil, tendo em vista que a exclusão extrajudicial ficou restrita às hipóteses taxadas de modo fechado no contrato social⁷⁴⁶.

E, da mesma forma como os sócios podem prever hipóteses de exclusão de sócio, a cláusula contratual referente à exclusão extrajudicial por falta grave também pode, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador, regradar, com maiores ou menores detalhes, os procedimentos e prazos⁷⁴⁷.

Sobre a cláusula contratual permissiva de exclusão extrajudicial de sócio, alguns pontos merecem atenção especial.

Em primeiro lugar, é evidente que o sócio que ingressa posteriormente na sociedade vincula-se à cláusula que já constava do contrato. Existe verdadeira adesão⁷⁴⁸.

Ainda: a referida cláusula contratual pode já constar originariamente do contrato social (quando, então, existe amplo consenso entre todos os sócios sobre a regra do jogo, seja de quem desde o início era o sócio, seja de quem ingressou posteriormente na sociedade) ou ser inserida mediante alteração contratual (e da mesma forma pode ocorrer com o rol de hipóteses que podem ensejar a exclusão extrajudicial). A grande questão é: para a inserção de tal cláusula, existe algum quórum de deliberação qualificado?

Há quem entenda que seja necessária deliberação unânime dos sócios⁷⁴⁹. Todavia, não se pode concordar com tal posicionamento. A uma, porque inexiste regra estabelecendo quórum especial (no caso, unanimidade) para a realização de tal alteração contratual (o que até pode ser previsto pelas partes, que podem estipular, no contrato

⁷⁴⁶ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 195-196; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 169-170; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 315; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 137.

⁷⁴⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 169.

⁷⁴⁸ PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 125; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 377. Ver, também: ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 250 (ao comentar o art. 2.473-bis do *Codice Civile* italiano).

⁷⁴⁹ Assim, por exemplo, defende Romano Cristiano: “(...) na hipótese de alteração, o respectivo instrumento deverá ser assinado por todos os sócios, inclusive e sobretudo por todos os minoritários (...)” (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 377). Tal posicionamento parece ser defendido por FIALDINI FILHO. *Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa*, cit., p. 108-109. E Pontes de Miranda, no regime anterior, entendia que para o acréscimo de cláusula contratual prevendo hipóteses várias de exclusão (lembramos que sustentava que a exclusão extrajudicial por justa causa independia de previsão contratual), o quórum de deliberação seria a unanimidade (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 372, 391).

social, quórum mais elevado – qualificado – para determinadas modificações do contrato social). A duas, porque se o quotista não concordar com a alteração contratual, não está obrigado a aceitar o novo regramento (que vincula a todos, nos termos do art. 1.072, §5º, do Código Civil), visto que pode exercer o seu direito potestativo de recesso (poder de autodesvinculação) (Código Civil, art. 1.077) – isso sem falarmos no direito de retirada (previsto no art. 1.029 do Código Civil). A três, porque a inexistência de cláusula autorizadora da exclusão extrajudicial no contrato social não significa por si só que o sócio minoritário não possa ser excluído do ente coletivo, mas apenas que a exclusão somente pode se dar judicialmente; nessa toada, a inserção de tal cláusula não significa subordinar a minoria ao arbítrio da maioria: mesmo na exclusão extrajudicial todos os pressupostos devem restar preenchidos, inclusive a presença de justa causa (falta grave imputável a um sócio)⁷⁵⁰. Portanto, prevalece o quórum geral de três quartos do capital social, exigido para as alterações do contrato social em geral (CC, arts. 1.071, V, e 1.076, I) – que, diga-se de passagem, já é razoavelmente alto⁷⁵¹⁻⁷⁵². E Marcelo Adamek assim arremata a discussão:

⁷⁵⁰ “(...) na realidade, a sujeição do sócio ao arbítrio da maioria se dá não pela presença daquela cláusula, e sim a partir do instante em que, na prática e contra o texto da lei, se tolera a exclusão imotivada ou desprovida de justa causa, como no caso de exclusão fundada na insindicação alegação de quebra de *affectio societatis*.” (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 196).

⁷⁵¹ Por tudo, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 196-197. Ver, também, VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 170; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 440; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 136; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 531, 535; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 190.

⁷⁵² Em Portugal também existe discussão sobre qual o quórum para se deliberar a inserção da previsão contratual de exclusão extrajudicial (art. 241º do Código das Sociedades Comerciais), sendo que a tendência é se dizer que segue a regra geral que disciplina a introdução de alterações ao contrato (quórum da maioria de três quartos dos votos emissíveis, nos termos do art. 265º, 1) (cf. CUNHA. *A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas)*, cit., p. 227), pese embora exista quem defenda a necessidade de deliberação unânime (e tal discussão também existia no regime anterior, especificamente no que tange à amortização das quotas – utilizada para realizar-se a exclusão –, sendo que Avelãs Nunes defendia a necessidade de deliberação unânime para o acréscimo da possibilidade de amortização bem como para a modificação de hipóteses de amortização, conquanto sustentasse a viabilidade de exclusão extrajudicial de membro por justa causa mesmo sem a existência de cláusula contratual: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 255 ss). Na Itália também existe discussão a respeito, o que é particularmente importante, uma vez que, lá, a exclusão de sócio na sociedade limitada, de regra, somente pode se operar se o contrato social prever as hipóteses de exclusão por justa causa (*Codice Civile*, art. 2.473-bis); e também prevalece o entendimento de se seguir o quórum geral de deliberação social (maioria do capital) tanto para a inserção de cláusula prevendo hipóteses de exclusão quanto à adição de novas causas de exclusão à cláusula já existente (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 234-235; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 172-173; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 167). Por sua vez, na Espanha, o legislador estabelece três causas legais de exclusão (descumprimento voluntário de prestações acessórias, prática de concorrência por parte do sócio-administrador e condenação do sócio-administrador por sentença definitiva em ação social de responsabilidade a indenizar à sociedade os danos e prejuízos causados por atos contrários aos estatutos ou à lei ou realizados sem a diligência devida), enquanto que os estatutos podem estabelecer (e modificar ou

De resto, seria, mesmo, forçoso admitir que sócios representando aquela expressiva maioria, ao mesmo tempo em que detêm o poder de alterar o contrato social (por exemplo, para modificar a forma de distribuição de lucros ou o objeto social), aprovar operações de fusão, incorporação e cisão e até a dissolução da sociedade, não pudessem, de outro modo, inserir no contrato social senão com o beneplácito de todos os demais, simples cláusula legitimadora de exclusão extrajudicial fundada em falta grave no cumprimento das obrigações sociais! Poder-se-ia o mais, e não o menos? Em suma, é possível a introdução da cláusula através de alteração contratual, sujeita ao *quorum* de deliberação de três quartos do capital social⁷⁵³.

Outra questão interessante que surge é sobre a possibilidade de exclusão extrajudicial de sócio por fatos (qualificados como falta grave) ocorridos anteriormente à inserção da cláusula no contrato social (ou, o que dá no mesmo, a exclusão extrajudicial pela prática de faltas graves previamente não abarcadas pela cláusula contratual).

Alfredo de Assis Gonçalves Neto entende que pode a cláusula que prevê a exclusão extrajudicial ser utilizada para excluir extrajudicialmente o sócio que cometeu falta grave anterior à sua inserção no contrato social; ainda, defende que, existindo quórum de deliberação suficiente, a alteração do contrato social e a exclusão do sócio faltoso podem ser deliberadas no mesmo conclave:

De qualquer forma, quando houver maioria qualificada com percentual suficiente para alterar o contrato social (3/4), nada impede que a sociedade tome a deliberação de exclusão, já que, no meu entendimento, o que é possível em duas assentadas (alteração contratual para prever a possibilidade de exclusão por justa causa, seguida da reunião para deliberá-la), pode ocorrer em uma só⁷⁵⁴.

Analisemos ambos os argumentos.

suprimir) outras causas de exclusão com o consentimento de todos os sócios (*Ley de Sociedades de Capital*, arts. 350 e 351 – como também prevê o art. 207 do *Reglamento del Registro Mercantil*), sendo a exigência da unanimidade uma disposição imperativa com o objetivo de proteger a posição dos sócios (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.016-1.017). Por fim: na Alemanha, o acréscimo ou a extensão dos motivos (causas) de exclusão previstos no contrato exige o consentimento de todos os acionistas afetados pela medida (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 772).

⁷⁵³ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 197.

⁷⁵⁴ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 440. Caminhando no mesmo sentido, também aceitando a alteração contratual para que o contrato social passe a prever determinada hipótese de exclusão, sendo que a mesma deliberação também pode promover a exclusão de sócio, ver: ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 173 ss (ao comentar o art. 2.473-bis do *Codice Civile* italiano, lembrando-se que, na Itália, tal dispositivo somente permite a exclusão de sócios nas sociedades limitadas quando o contrato social preveja as hipóteses justificadoras).

Tendemos a considerar inaplicável, *ex post facto*, solução contratual que não era prevista quando da prática dos atos considerados graves o suficiente a ensejar a exclusão, como parcela da doutrina também entende⁷⁵⁵. Do contrário, teríamos verdadeira fraude à lei⁷⁵⁶ – ou, na melhor das hipóteses, grande insegurança jurídica, pois as regras do jogo mudariam em detrimento do excluendo. De qualquer forma, é importante referir que a partir do momento em que tal cláusula é inserida no contrato social, passa ela a produzir efeitos entre os sócios (anteriores à alteração contratual ou aqueles que ingressaram posteriormente) e, a partir de então, já pode se operar a exclusão extrajudicial, pouco importando se tal alteração ainda não foi levada a registro no órgão competente, pois, como se sabe, o registro é condição para a produção de efeitos perante terceiros⁷⁵⁷.

Marcelo Adamek, todavia, sustenta posição conciliadora ao afirmar que não nega, *terminantemente, que fatos anteriores à inserção da cláusula no contrato social jamais possam ser utilizadas como fundamento para ulterior exclusão extrajudicial. Na realidade, se o sócio continuar a incorrer em condutas caracterizadoras de falta grave após a inserção da cláusula contratual e, com isso, restar evidenciada, pelo histórico de seu comportamento, a necessidade de seu afastamento da sociedade, é certo que tal poderá se dar extrajudicialmente, ainda que, para embasar a medida extrema, se tenha, então, que também recorrer a fatos pretéritos. É preciso, pois, distinguir os casos em que a exclusão vem fundada em falta grave decorrente de condutas permanentes, que se protraem no tempo ou se inserem no contexto maior de uma atividade perniciosa, daqueles outros (decerto, mais raros na prática) em que a medida vem estribada em fato determinado e pontual, ocorrido e findo antes da alteração do contrato social: naqueles a legitimidade*

⁷⁵⁵ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 198-199; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 276-278; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 533 (muito embora, à p. 536-537, dê a entender que seria admissível, no mesmo conclave, deliberar sobre a inserção da cláusula contratual prevenindo a exclusão extrajudicial e também sobre a exclusão extrajudicial de membro...); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 171: “Ademais, causa espécie a idéia de que a cláusula de exclusão extrajudicial possa ser aplicada a episódios de inadimplemento do sócio anteriores à própria aprovação da disposição contratual em questão. Tal operação exigiria uma canhestra equiparação da cláusula de exclusão a uma norma processual e, de qualquer modo, representaria um grave dano à segurança jurídica dos sócios minoritários.” E este entendimento também existe na Itália quando se estuda a exclusão de sócio na sociedade limitada (*Codice Civile*, art. 2.473-bis): FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 167; ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 235 (“Infine, deve essere segnalato che le nuove clausole statutarie non hanno efficacia retroativa, come disposto in termini generali dall’art. 223-bis disp. att. c.c.; trattandosi, oltretutto, di cause di esclusione del socio, esse possono operare soltanto con riferimento a condotte successive alla loro introduzione (così Trib. Cagliari 23.6.2005, *inedita*).”

⁷⁵⁶ Em certo sentido: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 199.

⁷⁵⁷ Cf. JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 278.

*da exclusão extrajudicial, ainda que calcada em cláusula contratual inserida posteriormente no contrato social, parece irrecusável: nestes estar-se-ia, na prática, fraudando a exigência legal*⁷⁵⁸. Concordamos com o autor, mas, talvez, isso não contradiga o nosso posicionamento: isso porque, como o referido jurista refere, a exclusão extrajudicial se daria por fatos que ocorreram após a inserção da cláusula contratual ainda que tenham se iniciado antes – ou seja, uma conduta permanente, que se protraí no tempo –, sendo que, para a análise do caso concreto seriam avaliados fatos pretéritos (histórico, como já referimos anteriormente). Pois então: a causa da exclusão está em fatos posteriores à inserção da cláusula, ainda que iniciados antes!

Por outro lado, Marcelo Adamek⁷⁵⁹ não aceita, com razão, o posicionamento exposto por Alfredo de Assis Gonçalves Neto no que tange à possibilidade de acréscimo da cláusula de exclusão extrajudicial e, no mesmo conclave, deliberar sobre a exclusão de sócio, pois as deliberações sucessivas tirariam do quotista excluindo a possibilidade de exercício do direito de recesso (previsto no art. 1.077 do Código Civil) (salvo se se admitisse que o sócio excluindo pudesse, ainda assim, exercer o recesso), submetendo-o, talvez, a critérios de apuração dos haveres mais desfavoráveis que os previstos para o recesso (pois, como veremos oportunamente, o contrato social pode estabelecer formas diferentes de apuração de haveres para as distintas hipóteses de dissolução parcial). E, ainda, assim arremata Daniel Vio:

Tal tese, contudo, parece exagerada e sua aceitação implicaria substancialmente o esvaziamento de quase todo o sentido da própria exigência de previsão contratual expressa. A situação do sócio minoritário seria, na maioria dos casos, idêntica, havendo ou não cláusula expressa de exclusão extrajudicial nos atos constitutivos, pois tal disposição poderia ser convenientemente introduzida no contrato social pela maioria societária a qualquer momento⁷⁶⁰.

⁷⁵⁸ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 198-199. Caminhando no mesmo sentido, ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 171.

⁷⁵⁹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 198. Ver, também: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 171.

⁷⁶⁰ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 170. Ainda, às p. 171 e 173, Daniel Vio critica o posicionamento do comercialista paranaense porque entende que a assembleia ou reunião que deliberar sobre a exclusão extrajudicial de sócio, em interpretação literal do art. 1.085 do CC, deve ser monotemática, não podendo conter outras matérias na ordem no dia (que, no caso, seria, além da deliberação sobre a exclusão, a alteração do contrato social para a inserção da cláusula contratual específica exigida pelo art. 1.085 do CC). Não concordamos com tal entendimento, como veremos no item 2.2.1.1.2.2.

Por fim: poderia a previsão da exclusão extrajudicial de sócio estar contida em outro instrumento, como o acordo de quotistas (como já tivemos a oportunidade de testemunhar na prática forense)⁷⁶¹? Basicamente pelas mesmas razões que arrolamos ao tratarmos que não pode, a princípio, o sócio que descumpre um acordo de quotistas ser excluído da sociedade, entendemos que, de regra, não pode a previsão de exclusão de sócio estar inserida em tal pacto parassocial. Ora, o acordo de quotistas (i) é contrato firmado entre os sócios, não envolvendo, a princípio, a sociedade, e (ii) nem todos os sócios necessariamente assinam o pacto e, por isso, se vinculam às obrigações dele decorrentes, ao passo que a exclusão de sócio traz consequências para todos os sócios (inclusive os não signatários do acordo) e para a própria sociedade (especialmente no que tange à redução de seu patrimônio diante da apuração e pagamento dos haveres sociais). Não se pode conceber, então, que o pacto parassocial, do qual o sócio não é signatário, produza efeitos sobre a ele (CC, art. 997, parágrafo único)⁷⁶². De qualquer forma, o art. 1.085 do CC exige que a cláusula que prevê a exclusão de sócio esteja inserida no contrato social e, logicamente, produza efeitos entre os sócios, i.e., não exige que tal previsão contratual esteja inserida em previsão devidamente arquivada no respectivo registro. Assim, até podemos pensar em previsão de exclusão de sócios em acordo de quotistas quando todos os sócios são partes do pacto, mesmo porque é possível imaginar uma alteração do contrato social (independentemente se foi levada a registro ou não, possuindo, neste último caso, somente eficácia entre os sócios – arts. 999, parágrafo único, 1.003, 1.063, §3º, e 1.075 do Código Civil; Lei das S.A., art. 118, *caput* e §1º): aqui, ter-se-ia verdadeira alteração contratual, alteração da estrutura real da sociedade.

2.2.1.1.2. Deliberação social

O terceiro pressuposto (além da falta grave e da previsão contratual) é a deliberação social com a finalidade de excluir o quotista faltoso⁷⁶³, deliberação social esta que deve ser

⁷⁶¹ E afirmando ser possível, no caso das sociedades anônimas, a previsão de exclusão de acionista no estatuto social bem como em pacto parassocial, ver, v.g.: PAPINI. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*, cit., p. 335-336.

⁷⁶² Na Itália, quanto às sociedades limitadas, diante do fato de que o art. 2.473-*bis* do *Codice Civile* exige que a exclusão de sócio somente pode ocorrer, de regra, nas hipóteses de exclusão por justa causa previstas no contrato social, e que, *ex art.* 1.372, o pacto não seria oponível à sociedade, entende-se que não se pode excluir sócio com base em cláusula aposta em pacto parassocial; de qualquer forma, o pacto parassocial poderia prever o *riscatto* da participação (contrato de opção de compra, condicionado ou não, firmado entre sócios) (ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 139-143).

⁷⁶³ Ou sócios: nada impede que, na mesma deliberação ocorra a exclusão de dois ou mais quotistas, pelos mesmos ou por diversos fundamentos (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*,

tomada em reunião ou assembleia (extraordinária) de sócios (que são as duas formas de deliberações de sócios nas sociedades limitadas) com regras particulares (art. 1.085, parágrafo único, c/c art. 1.072, *caput*, do Código Civil) – sendo importante referir que a realização de reunião de sócios, em substituição à assembleia, somente pode ocorrer nas limitadas com dez ou menos sócios (CC, art. 1.072, §1º) e que, expressamente, prevejam a realização de reuniões sociais, substituindo algumas das formalidades legais exigidas nas assembleias (como a forma de convocação) (arts. 1.072, §6º, e 1.079).

O Código Civil exige a realização de conclave (assembleia ou reunião de sócios) para deliberar a exclusão do sócio, da qual o excluendo deve estar ciente por meio da regular convocação e especial notificação para que, segundo o art. 1.085, possa exercer o seu direito de defesa. Ora, isso é imprescindível: o excluendo possui o direito de voz – por mais que não possa votar, como veremos –, podendo, então, debater com os outros sócios (muito embora, no mais das vezes, a orientação de voto já chegue formada ao conclave) com a finalidade de exercer o direito de defesa e formar a vontade social, mesmo porque, até que seja deliberada a sua exclusão, ainda é sócio; então, deve o conclave seguir todas as formalidades, sob pena de invalidação da assembleia ou reunião.

Não é possível, portanto, a exclusão mediante a pura e simples assinatura de alteração contratual pelos demais membros da sociedade; a realização do conclave, com todas as suas formalidades, é imprescindível⁷⁶⁴. Assim, quanto ao procedimento, existe uma alteração significativa em relação ao regime anterior!

Além disso, e seguindo o que já se entendia no regime anterior, a competência para a exclusão de sócio é dos outros sócios (reunidos em assembleia ou reunião): trata-se de competência privativa e que não pode ser alterada. Assim, não pode a administração decidir a exclusão de sócio e nem pode o contrato social delegar tal competência (como ocorre nas associações, nos termos do art. 57 do Código Civil, e nas cooperativas, de acordo com os arts. 33 e 34 da Lei 5.764/1971, ficando, nestes casos, a assembleia geral

cit., p. 376). Também fazendo referência à exclusão de dois ou mais sócios, entre outros: LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 150; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 116-117; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 200 ss; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 767-768; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 86; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 165 (fazendo a ressalva de que ambas as exclusões ocorram pelo mesmo motivo).

⁷⁶⁴ Entre outros: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 442-443.

competente para julgar eventuais recursos)⁷⁶⁵, e uma tal decisão, por ser promovida por órgão incompetente, seria ineficaz⁷⁶⁶.

Questão que se coloca é sobre a real necessidade de se realizar assembleia ou reunião, tendo em vista que o art. 1.072, §3º, dispõe que *a reunião ou a assembléia tornam-se dispensáveis quando todos os sócios decidirem, por escrito, sobre a matéria que seria objeto delas*. Ora, de fato, é possível que se tenha a extinção do vínculo de um sócio sem a necessidade de realização de assembleia ou reunião, assinando todos os sócios o instrumento social que assim disponha. Todavia, para que assim ocorra, necessário é que, inclusive, o sócio que tem seu vínculo social extinto assine o documento (renunciando, expressa ou tacitamente, as garantias conferidas pelo art. 1.085), o que não significa que precise concordar com sua exclusão, podendo, inclusive, registrar a sua discordância (o que, de qualquer forma, pode se aproximar muito mais de um direito de retirada – art. 1.029)⁷⁶⁷⁻⁷⁶⁸⁻⁷⁶⁹.

⁷⁶⁵ Caminhando no mesmo sentido, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 131, nota de rodapé; e AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 131-133. Assim, não se pode concordar com o defendido por Miguel Reale, à época em que vigia o regime anterior, que admitia a possibilidade de que o contrato social atribuísse a competência à exclusão de membro do ente coletivo ao órgão de administração da sociedade ou à decisão de um único sócio, desde que existente justa causa (REALE. *A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio*, cit., p. 466, 472-474). Na Itália, é importante referir que o art. 2.473-*bis* do *Codice Civile* determina que, para a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, deve o contrato social prever as hipóteses para tanto, devendo, inclusive, reger o procedimento de exclusão, existindo quem entenda possível que seja estabelecida competência da administração para decidir a exclusão, pese embora tal opinião não seja unânime (ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 238-242; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 150-155; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 169-170; PISCITELLO. *Recesso ed esclusione nella S.R.L.*, cit., p. 738-740). Na Espanha, a deliberação sobre a exclusão extrajudicial de sócio é privativa da *junta general* (i.e., da assembleia geral) (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 352), mas há quem sustente que seria possível prever no estatuto que a competência para deliberar o afastamento de sócio seria de um sócio, dos administradores, de um administrador, de algum outro órgão social ou mesmo de terceiros (fazendo-se referência a debate semelhante na Alemanha) (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.017; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 180-183; TRONCOSO. *El juego de la autonomia de la voluntad a la hora de atribuir la competencia para acordar la exclusion de un socio de una sociedad de capital*, cit.); do mesmo modo, em Portugal, a exclusão extrajudicial é de competência de deliberação dos sócios (Código das Sociedades Comerciais, arts. 241º e 246º, 1, 'c') – como também ocorre nas sociedades em nome coletivo (Código das Sociedades Comerciais, art. 186º) e nas sociedades civis (Código Civil, art. 1.005º). E assim leciona Avelãs Nunes: "(...) a exclusão de um sócio não é um acto normal na vida da sociedade, tanto que a lei não o confia à competência dos administradores." (NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 314). Já na Alemanha, em existindo previsão no contrato social de exclusão extrajudicial de sócio, entende-se possível que tal competência seja atribuída à administração (do mesmo modo como pode se fazer com o resgate): "Ausschlussbefugnis kann wie Einziehung von GAnteilen [Geschäftsanteilen] auch auf Aufsichtsrat oder Beirat übertragen werden." (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 773).

⁷⁶⁶ PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 405.

⁷⁶⁷ Em sentido semelhante, ao comentar o regime jurídico português anterior, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 308-309. Por outro lado, Marcelo Adamek assim se manifesta: "A assembleia ou reunião de sócios não pode ser substituída por ato equivalente. Embora o art.

Ainda: na mesma deliberação deve ocorrer a decisão sobre os consectários lógicos da exclusão do sócio (alteração da redação de cláusulas contratuais – capital social e nome social v.g. –, mudança na administração da sociedade, apuração e pagamento dos haveres, etc), bem como, se se entender conveniente, eventual deliberação sobre outras medidas a serem tomadas contra o ex-sócio (como a sua responsabilização civil pela sociedade).

Por fim, salientamos que inexistente a necessidade de constituição em mora do sócio excluindo (por meio de notificação) para que se delibere a exclusão extrajudicial – ressalvada a exclusão do sócio remisso, como veremos oportunamente⁷⁷⁰. De qualquer

1.072, §3º, do Código Civil preveja genericamente que a reunião ou a assembléia se torna dispensável quando todos os sócios decidirem, por escrito, sobre a matéria que seria objeto dela, tal modalidade de deliberação não pode ser utilizada para a exclusão extrajudicial, porquanto a lei, às expensas, exige a convocação de conclave especial, atendido o método assemblear e, portanto, assegurados a oportunidade de defesa e o direito de voz do excluindo, assim como os debates entre os sócios.” (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 200; ver, também: ADAMEK, Marcelo Vieira von. Convocação simultânea de assembléia ou reunião de sócios no direito brasileiro. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, n. 149-150, p. 323-335, jan./dez. 2008, p. 331-332). Da mesma forma, ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 221; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 740 (“A nós nos parece que a votação em separado (referendo) não se prestará à deliberação de exclusão de sócio, porque o Código exige ‘reunião ou assembléia especialmente convocada para esse fim’, permitindo ainda o ‘comparecimento’ pessoal do excluindo, naturalmente para que participe dos debates e possa amplamente defender-se (art. 1.085, p.u.)”); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 172-173; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 263. E Dayse Baltazar assim entende: “Essa reunião ou assembléia é imprescindível, não podendo ser dispensada, nos termos do §3º do art. 1.072 do CC/2002, ainda que todos os sócios decidam por escrito sobre a matéria que seria objeto dela, inclusive o excluindo. Este nunca daria o seu consentimento a essa forma de deliberação, ‘uma vez que poderá muito mais facilmente defender-se em assembléia, esclarecendo a sua posição perante todos os outros reunidos’, o que faz dessa possibilidade uma hipótese remotíssima. Todavia, o principal fundamento desta objeção é a ilegalidade praticada ao se tolher do sócio o direito de defender-se das acusações que lhe são imputadas.” (BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 133-134).

⁷⁶⁸ Situação semelhante deu origem à monografia de S. Soares de Faria (FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 33, 59 ss): a Junta Comercial de São Paulo recusou-se a realizar o arquivamento de alteração de contrato de certa sociedade que havia excluído um sócio, exigindo que a alteração fosse assinada pelo excluído. Ora, tal exigência desnaturaria o ato jurídico dos demais sócios, uma vez que, se assinasse a alteração contratual, o excluído perderia essa qualidade, tornando-se sócio retirante – e, por outro lado, se não quisesse assinar o ato de exclusão, obstaria a própria exclusão com a negativa de sua assinatura no instrumento de alteração contratual. Ao final, a Junta Comercial acatou a argumentação do referido jurista, autorizando o arquivamento da alteração contratual sem a assinatura do ex-sócio. Comentando a questão, ver: REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 168-169. Atualmente, Idevan Rauen Lopes, ao asseverar que após a deliberação de exclusão extrajudicial de sócio existe a necessidade de que seja realizada alteração contratual a ser arquivada no respectivo registro, sustenta que o membro excluído não precisa assinar tal alteração mas, se assina, entender-se-ia que ele concordou com a sua eliminação, o que descaracterizaria a saída forçada, a qual restaria convertida em retirada consensual (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 150-151).

⁷⁶⁹ Por outro lado, não se pode interpretar que a aceitação, pela sociedade (i.e., pelos outros sócios em deliberação) do exercício do direito de recesso ou retirada por um quotista seja considerada uma hipótese de exclusão deste. Sobre o tema, tratando de precedente judicial, ver: ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit.

⁷⁷⁰ Cf. TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 374; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 216; PERRINO. *Le techniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 195-197. Em sentido contrário: GUIMARÃES. *Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil*, cit., p. 116-117.

forma, entendemos que nada impede que o contrato social estabeleça esta exigência, ou que, por exemplo, determine a realização de procedimentos conciliatórios prévios à deliberação de exclusão de sócio.

Passemos, então, a analisar o conclave para deliberar a exclusão extrajudicial.

2.2.1.1.2.1. Realização da convocação para a assembleia ou reunião

O conclave que deliberar a exclusão deve ser regularmente convocado, nos termos da lei ou do contrato social (em caso de reunião de sócios), inclusive quanto à competência (CC, arts. 1.072, *caput*, e 1.073)⁷⁷¹. Assim, todos os sócios devem ser convocados, e inclusive o excluendo deve ter ciência prévia da assembleia ou reunião para que possa, então, participar, sob pena de invalidade do ato⁷⁷². E o art. 1.085 regula isso.

Mas, como bem observa Marcelo Adamek, *ao disciplinar a convocação para a assembléia ou reunião em que se venha a deliberar sobre a exclusão de sócio o legislador pátrio não fixou prazo especial e, laconicamente, apenas se referiu à exigência de que o excluendo venha a ser cientificado “em tempo hábil para permitir seu comparecimento e o exercício do direito de defesa” (CC, art. 1.085, parágrafo único, segunda parte)*⁷⁷³.

Assim, de modo geral, os prazos e a forma a serem respeitados na convocação de assembleia ou reunião são os previstos no art. 1.152, §3º, do Código Civil, ou, se for o caso, os estabelecidos no contrato para a reunião de sócios (CC, arts. 1.072, §6º, e 1.079)⁷⁷⁴ – isso se não constar prazo e forma de convocação especificamente para a deliberação

⁷⁷¹ Quanto à competência para a convocação, discutível é se, cientes de falta grave cometida por algum sócio, devem os administradores realizar a convocação do conclave (o que ensejaria a responsabilização civil tendo em vista o descumprimento dos deveres de diligência e lealdade) ou se devem, primeiramente, informar os sócios e verificarem o interesse no afastamento do membro faltoso para, aí sim, se for o caso, realizarem a convocação (mesmo porque os sócios, de acordo com os termos legais, podem solicitar a convocação do conclave). Caminhando neste último sentido, ver: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 188.

⁷⁷² “AÇÃO ANULATÓRIA – Admissibilidade – Sociedade – Ato deliberativo de assembleia que determinou exclusão de sócio minoritário sem motivo justo – Necessidade de cientificar o interessado sobre o que ensejou a intenção de excluí-lo do quadro social, a fim de proporcionar-lhe direito de defesa.” (TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012); “SOCIEDADE POR QUOTAS (LTDA) - Contrato social - Alteração - Exclusão de sócio minoritário - Obediência ao disposto no artigo 1085, parágrafo único, do Código Civil - Necessidade - Alteração, entretanto, efetivada sem notificação prévia do sócio excluído - Inexistência de convocação para a assembléia geral - Ampla defesa não garantida - Nulidade da alteração mantida - Recurso não provido.” (TJSP, Apelação 0014249-86.2006.8.26.0408, Rel. Des. Romeu Ricupero, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 06/12/2011). Ver, também: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 304, 312-316.

⁷⁷³ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 200.

⁷⁷⁴ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 200; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 148.

sobre exclusão extrajudicial (pois, como vimos, a cláusula contratual que prevê a exclusão extrajudicial pode reger o procedimento e os prazos de tal conclave).

Ainda, é importante salientar que o art. 1.085, parágrafo único, utiliza a expressão “ciente o acusado em tempo hábil”. Desse modo, resta evidente que não basta a convocação geral dos sócios: há a necessidade de também se dar ciência individualmente ao excluendo da assembleia ou reunião que deliberará sobre a sua exclusão⁷⁷⁵ (que não é uma citação como se um processo judicial fosse)⁷⁷⁶. “De regra, não basta, pois, a publicação do edital geral de convocação pela imprensa; do contrário, não se veria razão para o legislador se reportar, no art. 1.085, parágrafo único, do Código Civil, a exigência que, além de ser imprescindível em todo e qualquer conclave (salvo dispensa por ato de ciência de todos os sócios ou diante do comparecimento espontâneo), já foi prevista noutro artigo (CC, art. 1.072).”⁷⁷⁷ E o objetivo do legislador parece muito claro: viabilizar, efetivamente, que o excluendo tenha ciência do conclave para que possa comparecer e exercer o que chama de defesa; pressupõe, então, que a convocação não é suficiente.

Tal cientificação é formalidade indispensável ao conclave, cuja ausência constitui vício da assembleia ou reunião, passível de acarretar sua anulabilidade⁷⁷⁸.

E, aqui, dois pontos importantes devem ser apreciados. O primeiro diz respeito à forma de tal cientificação, e o segundo está relacionado ao prazo.

Quanto à forma, Marcelo Adamek entende que, de regra, tal cientificação deve ocorrer de modo pessoal, por notificação escrita (com comprovante de entrega ou declaração de ciência do quotista excluendo); todavia, aceita que, excepcionalmente (como no caso, por exemplo, de a exclusão ter por base o inadimplemento de um dever pessoal de

⁷⁷⁵ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 200-201. No mesmo sentido (ou assim dando a entender), entre outros, ver: ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 62; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 316; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 377; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 543-544; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 44; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 748; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 174; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 536; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 125, 178-179. Por outro lado, afirmando que, no caso de exclusão extrajudicial prevista no art. 1.085, somente existiria a necessidade de notificação do excluendo, sem a necessidade de convocação do conclave nos termos do art. 1.152, §3º, do Código Civil, ver: ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 263-264; assim também dá a entender TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 372-373.

⁷⁷⁶ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 178-179. Em sentido contrário: ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 264.

⁷⁷⁷ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 201.

⁷⁷⁸ Modesto Carvalhosa fala em nulidade de pleno direito (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 318). Falando em condição de validade: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428.

colaboração em decorrência do desaparecimento do sócio), as exigências formais sejam adequadas às peculiaridades de cada caso e àquilo que razoavelmente pode ser exigido da sociedade (e dos demais membros)⁷⁷⁹. Compreendemos a posição do referido autor e entendemos que, sempre que possível, tal orientação deve ser adotada. Todavia, não concordamos. Isso porque o Código Civil não estabelece qualquer forma a ser seguida. Assim, indispensável é que seja o excluendo devidamente cientificado, não importando a forma. Portanto, tal cientificação pode ser por outras formas, desde que seja possível comprovar que tenha se dado (de fato, não se pode deliberar a exclusão sem a comprovação do recebimento da notificação pelo excluendo): podemos pensar, inclusive, em cientificação verbal, como por meio de uma ligação telefônica, a qual pode ser devidamente provada por meio da realização de uma ata notarial. De qualquer modo, não podemos esquecer que, ao regram a exclusão extrajudicial, é lícito que a cláusula contratual preveja a forma de convocação, encerrando qualquer discussão⁷⁸⁰.

Por outro lado, surge a questão do prazo. O dispositivo legal fala em “tempo hábil”. Marcelo Adamek admite que, excepcionalmente, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto e a complexidade das imputações feitas ao excluendo, possa existir a necessidade de assegurar, pelo menos a este, prazo maior do que o previsto para a convocação da assembleia ou reunião, com o intuito de viabilizar que ele tenha condições tanto de comparecer ao ato quanto de poder exercer o seu direito de defesa de modo pleno (ou seja, poder se preparar para o conclave)⁷⁸¹. Nós compreendemos o posicionamento do referido

⁷⁷⁹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 200-201. Em sentido semelhante, Modesto Cavallhosa assim leciona: “A cientificação do sócio que se deseja excluir deve ser feita por escrito, mediante comprovação do recebimento, a qual deve ser apresentada ao presidente da reunião ou da assembléia de quotistas. Somente à vista desse comprovante é que poderá o conclave decidir validamente na ausência do sócio a ser excluído. Na falta da comprovação dessa cientificação será ineficaz a deliberação eventualmente tomada.” (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 316). E Haroldo Verçosa também sustenta que a comunicação enviada ao excluendo deve ser escrita (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 536); já Robson Zanetti afirma ser mandatório que a notificação ocorra por carta registrada (ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 263-264); falando que a cientificação deve se dar por carta, ver: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 377. E José Waldecy Lucena aponta a necessidade de que a comunicação seja escrita (com comprovante de recebimento) (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 748).

⁷⁸⁰ Cf. ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 220-221.

⁷⁸¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 200. Por sua vez, Modesto Carvalhosa (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 318-319) critica a ausência de prazo para a realização de tal cientificação porque inexistiria qualquer critério estabelecido na lei, uma vez que, segundo o ilustre comercialista, o Código Civil não estabeleceria nem prazo mínimo de antecedência para a realização da convocação de conclave de quotistas (esquecendo-se, de modo gritante, da existência do art. 1.152, §3º, do CC...); assim, segundo o referido autor, caberia “ao juiz, diante das circunstâncias do caso concreto, decidir se o prazo de antecedência com que o sócio foi cientificado era razoável para que o excluído pudesse comparecer, se desejasse, ao conclave e, assim, apresentar suas razões.”

doutrinador. Entretanto, também aqui discordamos dele. Isso porque a legislação fixa os prazos de convocação ao conclave (e o contrato social pode fixar prazos de convocação para a reunião de sócios, aos quais o excluendo se sujeita); assim, respeitado o método assemblear, atendidas as formalidades estabelecidas, entendemos que a alteração de prazos somente gera insegurança jurídica. Afinal, como os sócios (ou os administradores, que são quem, a princípio, convocam o conclave) vão definir prazo maior previamente? E mais: em sendo respeitados os prazos estabelecidos, poderia o Poder Judiciário invalidar uma tal deliberação por não ter sido respeitado prazo maior? E em que medida uma decisão judicial desta natureza não descambaria à arbitrariedade? Ainda: e se o contrato social já prevê determinados prazos (mesmo especificamente para a deliberação sobre a exclusão extrajudicial), como impugná-los? Portanto, diante da ausência de previsão legal (mas sabedores de que deve ser período de tempo apropriado e suficiente para que o membro excluendo possa preparar adequadamente sua defesa)⁷⁸², entendemos que deve ser respeitado o prazo estabelecido para a convocação da assembleia ou reunião de sócios: assim, salvo previsão diversa para o caso de reunião de sócios, o sócio deve ser cientificado pessoalmente com antecedência mínima de oito dias em primeira convocação e, em segunda convocação, com antecedência mínima de cinco dias (CC, art. 1.152, §3º)⁷⁸³. Por fim, lembramos que a cláusula contratual que regula a exclusão extrajudicial pode também reger o prazo de tal cientificação pessoal específica⁷⁸⁴ (que, de qualquer forma, não deve ser exíguo a ponto de inviabilizar a adequada preparação do sócio excluendo para o conclave – e, por isso, utilizamos, analogicamente, o prazo mínimo de cinco dias previsto em lei para a última publicação do edital de convocação de assembleia, nos termos do art. 1.152, §3º, do CC).

⁷⁸² Cf. VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 536.

⁷⁸³ “O novo Código Civil não estabelece qual é esse tempo hábil mas, ao que tudo indica, deve ser aquele previsto para a convocação da reunião.” (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 44). Caminhando no mesmo sentido, Robson Zanetti entende que a notificação deva ser realizada com antecedência mínima de oito dias (CC, art. 1.152, §3º) (ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 264). Da mesma forma, afirmando que a comunicação deve ser enviada com a maior urgência, aconselhando que se faça no primeiro dia da publicação, ver: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 377.

⁷⁸⁴ Marcelo de Almeida sugere que o contrato social estabeleça um prazo para a cientificação do membro excluendo (ALMEIDA. *A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas*, cit., p. 62). Igualmente: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 220-221.

Ainda, caso ocorra a convocação simultânea de assembleia ou reunião para tentativas consecutivas de instalação⁷⁸⁵, tem-se que tais informações devem constar da cientificação pessoal direcionada ao excluendo. Todavia, não se instalando o conclave em primeira convocação e não se tendo realizado convocação simultânea, necessário é realizar nova convocação para a instalação do conclave em segunda convocação e, aqui, existirá a necessidade de encaminhar-se novo comunicado pessoal ao excluendo.

Questão interessante que se coloca é sobre a real necessidade de convocação da assembleia ou reunião. Isso porque o art. 1.085 do CC exige que o conclave seja convocado especialmente para deliberar a exclusão do sócio, ciente o acusado em tempo hábil para permitir seu comparecimento e o exercício do direito de defesa. Assim, poderíamos aplicar o art. 1.072, §2º, que dispõe restarem dispensadas as formalidades de convocação previstas no §3º do art. 1.152 no caso de assembleia (ou, obviamente, em caso de reunião, as formalidades previstas no contrato) quando todos os sócios comparecerem ou se declararem, por escrito, cientes do local, data, hora e ordem do dia?

Ora, quanto ao fato de todos os sócios declararem, por escrito, a ciência do local, data, hora e ordem do dia, acreditamos ser completamente aplicável ao caso em comento – sendo que, inclusive, tal alternativa supre a necessidade de realizar-se a convocação da assembleia ou reunião e a cientificação específica do excluendo. Todavia, acreditamos que tal hipótese é de rara aplicação prática, pois dificilmente o sócio excluendo, voluntariamente, tomará ciência de uma tal assembleia ou reunião⁷⁸⁶.

⁷⁸⁵ Questão que se coloca é sobre a possibilidade de convocação simultânea do conclave (assembleia ou reunião) para primeira e segunda convocação. Marcelo Adamek (cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 200, nota de rodapé; ADAMEK. Convocação simultânea de assembleia ou reunião de sócios no direito brasileiro, cit.; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 256, nota de rodapé; no mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 406-407), por exemplo, entende pela possibilidade de convocação simultânea. Assim, é lícito que seja instalada em segunda chamada sem a obrigatoriedade de que se publique novo edital caso a assembleia (ou reunião de sócios) não se instale na primeira oportunidade. E isso porque inexiste vedação expressa no Código Civil (como se encontra no art. 124, §1º, I, da Lei das S.A.); ainda, a mesma lógica somente não se opera nas reuniões de sócios se o contrato social conter disciplina diversa. Ainda: este entendimento aplica-se a qualquer sociedade limitada, independentemente se for regida supletivamente pelas normas da sociedade simples ou pela Lei das S.A. (nos termos do art. 1.053 do CC). Nós tendemos a concordar com o posicionamento do referido comercialista. Em sentido contrário, v.g.: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 206; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 278.

⁷⁸⁶ Entendendo ser possível esta forma de convocação na hipótese de exclusão extrajudicial, ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 221; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 148. Em sentido contrário, ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 173.

E quanto à dispensa de convocação de reunião ou assembleia quando todos os sócios se fizerem presentes ao conclave, acreditamos que tal hipótese, a princípio, é inaplicável. Isso porque existe a necessidade de convocação prévia inclusive para que o excluendo, ciente em tempo hábil dos fatos que lhe são imputados, possa apresentar defesa (i.e., não seja pego de surpresa), segundo a terminologia empregada pela lei. As formalidades da convocação, aqui, devem ser respeitadas, salvo, é claro, se o excluendo aceitar conscientemente de modo diverso (renunciando ao seu direito)⁷⁸⁷.

Por fim, existe a necessidade de cientificação específica do excluendo caso o contrato social preveja a realização de reunião de sócios estabelecendo regra específica sobre a convocação, a qual se dá, por exemplo, mediante notificação pessoal por correio ou e-mail (CC, arts. 1.072, §6º, e 1.079)⁷⁸⁸? Neste caso, desde que o excluendo tome plena ciência do conteúdo da ordem do dia (bem como do local, data e hora), exigir, além da notificação contratualmente prevista, outra cientificação específica parece representar verdadeiro *bis in idem*. É, então, desnecessária.

2.2.1.1.2.2. Conteúdo da convocação

A assembleia ou reunião de sócios deve ser especialmente convocada para deliberar a exclusão de sócio. A princípio, então, a redação do art. 1.085 do Código Civil dá a entender que o conclave não pode deliberar sobre outra matéria: deveria ser convocada única e exclusivamente para decidir sobre a exclusão de quotista (e, obviamente, as consequências da eliminação, como alteração da redação de cláusulas contratuais – capital social e nome social v.g. –, mudança na administração da sociedade, apuração e pagamento dos haveres, etc), o que seria relevante, inclusive, para evitar eventuais chantagens aos

⁷⁸⁷ Também sendo contrário à dispensa de convocação nesta hipótese, ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 173. Por outro lado, dando a entender ser possível a dispensa de convocação, ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 221; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 148 (muito embora, à p. 149, fale da necessidade de convocação do excluendo!). Também entendendo que a presença do excluendo ao conclave inibe a exigência de qualquer convocação e/ou cientificação, ver CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 316: “Se, por outro lado, o sócio a ser excluído estiver presente ao conclave, ainda que não tenha sido realizada sua cientificação por escrito em tempo hábil, deve-se considerar sanada a falta, uma vez que, presente à reunião, poderá ou não exercer o direito de apresentar suas alegações. E, para que seja constatada a presença do sócio que se pretende excluir, é necessário que assine o livro de presença da reunião ou da assembleia especialmente convocada para tal fim.” E também sustentando a dispensa da convocação (e, consequentemente, da indicação da ordem do dia) caso todos os sócios se façam presentes, trabalhando a questão no regime jurídico português anterior ao atualmente vigente, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 315-316.

⁷⁸⁸ Por outro lado, afirmando que a reunião de sócios não pode alterar o estabelecido no Código Civil sobre a convocação de sócios, ver: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 293.

sócios minoritários ameaçados de exclusão, pois se poderia condicionar a expulsão do membro à aprovação de determinada matéria⁷⁸⁹.

E acreditamos que assim até pode ser adequado, inclusive para evitar perturbações⁷⁹⁰ – desde discussões entre os sócios até confusões jurídicas como, por exemplo, sobre a ordem em que ocorrem as deliberações e quóruns de instalação e deliberação.

Todavia, entendemos que o conclave não precisa ser monotemático, podendo a assembleia ou reunião ser convocada para deliberar, na mesma oportunidade, sobre outras matérias. Isso porque o Código Civil não exige exclusividade na matéria a ser decidida no conclave. E mais: entendemos que não há motivos para tanto. Muito pelo contrário: razão pode existir para cumular matérias em uma assembleia ou reunião, como economia de custos (desnecessidade de convocar duas assembleias ou reuniões para deliberar matérias que podem ser decididas em um único conclave) e tempo. Isso sem falar que a exclusão do quotista pode estar na dependência de outra deliberação, como, por exemplo, no caso de se reconhecer, nas demonstrações financeiras, o desvio de recursos realizado por sócio: assim, pode-se ter interesse de, na assembleia ou reunião ordinária, deliberar sobre as demonstrações financeiras e, ato contínuo, sobre a exclusão do sócio. Ademais, o argumento de que a cumulação de matérias na ordem do dia poderia servir como instrumento de chantagem não convence, pois tal conduta pode ser adotada convocando-se o conclave para decidir a exclusão do membro para o dia seguinte ao do encontro que deliberará sobre a matéria cuja aprovação é colocada como condição para a manutenção do sócio na sociedade, por exemplo! Portanto, o que se exige é que a exclusão do sócio integre, de modo autônomo, a ordem do dia⁷⁹¹, sob pena de invalidade⁷⁹² – o que é lógico

⁷⁸⁹ E assim entendem ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 221; e VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 173: “Ao se referir a conclave especialmente convocado para o fim da exclusão, o parágrafo único do art. 1.085 também determina que a ordem do dia da respectiva assembléia ou reunião não pode conter matérias estranhas à própria questão da expulsão do sócio. Devido à relevância de tal questão, o legislador optou por não permitir que outros argumentos e problemas disputassem a atenção dos sócios. A ordem do dia do conclave de exclusão deve tratar exclusivamente da expulsão do excluendo e de questões a ela diretamente relacionadas, tais como a destituição do cargo de administração do sócio, em caso de efetiva exclusão. A especialidade da ordem do dia no conclave de exclusão é um importante instrumento contra o uso da ameaça de expulsão como chantagem. Tal disposição tem o mérito de impedir que sócios incluam matérias de seu próprio interesse na ordem do dia ao lado da proposta de exclusão e, abertamente ou de forma implícita, condicionem a reprovação desta à aceitação daquelas por parte do excluendo.”

⁷⁹⁰ Cf. ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 199.

⁷⁹¹ ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 199. Também manifestando-se contra a convocação monotemática, ver: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de*

pois, da convocação, sempre deve constar a ordem do dia (art. 1.072, §2º). E, caminhando ao encontro de nosso posicionamento, o Tribunal de Justiça do Paraná já decidiu que *a convocação de Assembléia Geral Extraordinária para deliberar a respeito de procedimento a ser adotado em relação ao sócio, não precisa ser exclusiva*⁷⁹³.

Quanto ao conteúdo da convocação no que tange à exclusão de sócio, o objetivo é que o excluendo possua os elementos necessários dos fatos que lhe são imputados para que possa realizar sua defesa. Não basta, então, somente dar ao quotista excluendo conhecimento do dia, hora, local e matéria a ser deliberada. Ainda que o Código Civil não seja expresso, é necessário (imprescindível) indicar os elementos que lhe permitam tomar ciência dos fatos que lhe são imputados e preparar sua defesa⁷⁹⁴. “Por isso, não é suficiente informar laconicamente ao excluendo que a assembléia terá por objeto a deliberação de sua exclusão da sociedade ou, mesmo, que tal exclusão é fundada em ‘falta grave’ ou descumprimento de deveres de sócio, sem outros acréscimos, sob pena de se estar, assim, violando frontalmente a própria *ratio* da convocação. Da mesma forma, não satisfaz a exigência legal declinar a consequência de um fato sem declinar causa de sua ocorrência.”⁷⁹⁵ Deve-se, assim, dizer, ainda que genericamente, de que modo, em qual ato, por qual motivo pretende-se deliberar sobre a exclusão extrajudicial do sócio por falta grave (e, se for o caso, a tomada de outras medidas, como a responsabilização civil do excluendo), permitindo-se, então, que o excluendo possa levantar os dados necessários à sua defesa e tomar as medidas que entender cabíveis⁷⁹⁶. Em assim não ocorrendo, existe,

acordo com o Código Civil, cit., p. 377. Na Espanha, fala-se expressamente que a exclusão deve integrar autonomamente a ordem do dia, mas que outras matérias podem ser tratadas no mesmo conclave; ainda: em sendo deliberada a exclusão, deve o sócio afastado retirar-se da assembleia para que se passe a deliberar as matérias seguintes da ordem do dia, uma vez que o sócio perde automaticamente o *status socii* (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.017-1.018).

⁷⁹² NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 304, 314.

⁷⁹³ TJPR, Agravo de Instrumento 477.685-0, Rel. Des. Lauri Caetano da Silva, 17ª Câmara Cível, j. 30/04/2008. Tal julgado (inclusive o trecho por nós citado) é também referido por ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 199, nota de rodapé.

⁷⁹⁴ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 201.

⁷⁹⁵ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 201.

⁷⁹⁶ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 201-202; FRANÇA; ADAMEK. “Affectio societatis”, cit., p. 53-54, nota de rodapé; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 220; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 106; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 543; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 176. Neste sentido, caso interessante foi julgado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais: o conclave foi anulado porque a convocação foi para deliberar sobre um determinado parecer da sociedade, sendo que, da leitura do parecer (que não seria nada mais do que um simples relatório), teria ficado evidenciado não ter sido cogitada a deliberação quanto à eliminação dos sócios. Assim, entendeu-se necessária a ciência dos acusados por meio idôneo (no caso concreto, notificação extrajudicial ou carta com aviso de recebimento), comprovando que eles tiveram a oportunidade de apresentar defesa e/ou produzir as

de fato, um vício na convocação (e, como se sabe, os vícios de convocação constituem-se em vícios de assembleia e, em sendo decretados, abarcam todas as deliberações tomadas), podendo-se, então, promover medida cautelar buscando sustar a realização da assembleia ou reunião ou sustentar a anulação do conclave⁷⁹⁷.

Ainda: o problema da convocação pública (por meio de edital publicado em jornal de grande circulação e no Diário Oficial, como determina a lei, ou por outra forma pública de convocação prevista no contrato social para a reunião de sócios) é a exposição do excluendo – a qual pode, teoricamente, dar ensejo, inclusive, à condenação da sociedade à reparação dos danos morais por ele suportados, além de eventual responsabilização criminal. Neste sentido, o adequado é que a convocação seja genérica – podendo-se, inclusive, remeter a todos os fatos e documentos respectivos, os quais se encontram na sede da sociedade à disposição de todos os sócios –, especificando-se em maiores detalhes os fatos atribuídos aos sócios na cientificação endereçada diretamente a ele (que também deve remeter, caso existente, à documentação comprobatória que se encontra na sede da sociedade – caso não seja enviada ao excluendo)⁷⁹⁸. Neste caso, a própria lei dá a solução ao problema – que inexistente quando todos os sócios tomam ciência privada da assembleia ou reunião (CC, art. 1.072, §2º) ou quando o contrato social prevê mecanismo particular de convocação da reunião, quando, então, todos os fatos já podem constar da convocação de modo detalhado.

Por fim, salientamos que a exclusão de um sócio produz ou pode produzir uma série de efeitos junto à sociedade: liquidação da quota do quotista afastado, tratamento

provas que entendessem cabíveis: “Se a convocação da assembléia geral na sociedade empresarial para exclusão de sócios, não especifica a finalidade, não tendo eles ciência em tempo hábil para nela se fazerem presentes, e exercitarem o direito de defesa, o ato torna-se írrito, procedendo a ação declaratória.” (TJMG, Apelação Cível 1.0145.05.219477-9/001, Rel. Des. Otávio Portes, 16ª Câmara Cível, j. 16/01/2008).

⁷⁹⁷ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 202, nota de rodapé; FRANÇA. *Invalidez das deliberações de assembléia das S/A*, cit., p. 88; FRANÇA. Apontamentos sobre a invalidade das deliberações conexas das companhias, cit., p. 76-78.

⁷⁹⁸ Em sentido semelhante, assim defende Marcelo Adamek: “Aliás, justamente para não expor a imagem do excluendo perante terceiros (e, eventualmente, a própria sociedade a responder por injúria ou difamação), o legislador exigiu que, além da convocação geral dos sócios por editais (ou, no caso de reunião, pela forma prevista no contrato social), haja a convocação individualizada do excluendo: naquela convocação a ordem do dia pode se cingir a registrar o objeto da deliberação, sem descer a minúcias; nesta, a ser realizada, de regra, pessoalmente, as imputações devem ser expostas, de sorte a permitir a preparação da defesa.” (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 202). E Haroldo Verçosa, ao expor a necessidade de comunicação específica ao excluendo, salienta que tal comunicação deve indicar “de forma completa e clara os atos de inegável gravidade que teria praticado, que consistem na justa causa exigida pelo contrato social para tal finalidade” (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 536). Ainda: Sérgio Botrel afirma que a exclusão não deve chamar a atenção (i.e., deve ser discreta), respeitando a dignidade do acionista (BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 120-121).

dado às suas quotas, modificação do capital social e alteração do nome social (como veremos no Capítulo 3). A questão é que, como tais efeitos são consequências naturais da exclusão, entendemos que não precisam constar autonomamente do ato de convocação (i.e., da ordem do dia)⁷⁹⁹. Todavia, nada impede que, da convocação, conste que os sócios deliberarão também sobre os efeitos que a exclusão de sócio trará para a sociedade (podendo-se ou não individualizar cada uma de tais consequências).

2.2.1.1.2.3. A deliberação social

Passemos, agora, a estudar a deliberação social sobre a exclusão do sócio.

a) O exercício do direito de defesa

Inovando em relação ao regime anterior, o Código Civil previu expressamente o direito do excluendo de se fazer presente no conclave (assembleia ou reunião), muito embora não possa votar – como veremos mais adiante. E assim se faz porque ainda é sócio e, então, possui direito de voz, i.e., possui o direito de participar dos debates e apresentar os argumentos e a documentação que entender pertinentes (sendo, inclusive, útil a presença do excluendo no conclave para fornecer esclarecimentos aos votantes, que podem até servir de subsídios para a deliberação e eventual composição de interesses). E tal direito de voz é designado pela lei como “direito de defesa”, o qual pode ser exercido oralmente ou por escrito, diretamente pelo excluendo ou por meio de representantes (outro sócio – CC, art. 1.074, §1º – ou advogado – CC, art. 1.074, §1º, e Lei 8.906/94, art. 7º, VI, ‘d’)⁸⁰⁰⁻⁸⁰¹⁻⁸⁰².

⁷⁹⁹ Nesse sentido, assim se manifesta Daniel Vio especificamente no que tange à modificação da firma social: “Em tais situações, a alteração da firma social é uma questão diretamente relacionada com a exclusão do sócio. Nesse sentido, a inclusão da questão da modificação da firma social na ordem do dia da assembleia ou reunião destinada a apreciar a exclusão de um sócio não representa uma violação ao requisito de especialidade do conclave, previsto pelo artigo 1.085 do Código Civil de 2002.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 214).

⁸⁰⁰ Nesse sentido, também no âmbito das associações se exige a fiel observância de procedimento que garanta o direito de defesa (CC, art. 57): “A exclusão do associado só é admissível havendo justa causa, assim reconhecida em procedimento que assegure o direito de defesa e de recurso, nos termos previstos no estatuto.” É claro que, quando o art. 57 se refere à previsão estatutária, está a fazer referência à estipulação, no estatuto da associação, do procedimento interno referente ao direito de defesa e de recurso (mesmo porque, nas associações, a exclusão não precisa ser decidida pela assembleia, ficando a cargo desta a análise do recurso – mas nada impedindo que o estatuto social preveja que a deliberação é de competência da assembleia geral, hipótese na qual não se justifica a possibilidade de recurso), e não o eventual rol de justas causas; ainda, Renato Ventura Ribeiro salienta que, em inexistindo previsão do procedimento de exclusão, inviável é a exclusão do associado (além de afirmar que parece ter sido a intenção do legislador, diante da atual redação do art. 57 do CC, que a exclusão poderia ser realizada mesmo que inexistente qualquer previsão estatutária), diante do que devemos lembrar o previsto no art. 54, II, do CC, que dispõe que o estatuto da

O sócio não pode ser excluído sem que seja a ele oportunizado o direito de defesa. Deliberação de exclusão sem direito de defesa é inválida⁸⁰³.

associação, sob pena de nulidade, deve conter os requisitos de exclusão dos associados (cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 131, nota de rodapé). É relevante frisar que a redação original do art. 57 do Código Civil era a seguinte: “Art. 57. A exclusão do associado só é admissível havendo justa causa, obedecido o disposto no estatuto; sendo este omissivo, poderá também ocorrer se for reconhecida a existência de motivos graves, em deliberação fundamentada, pela maioria absoluta dos presentes à assembléia geral convocada para esse fim. Parágrafo único. Da decisão do órgão que, de conformidade com o estatuto, decretar a exclusão, caberá sempre recurso à assembléia geral.” A redação original foi alterada pela Lei 11.127/2005. Quanto às cooperativas, a Lei 5.764/71 (arts. 21, II e III, 23, II, 33 a 36) não prevê expressamente o respeito ao direito de defesa, mas prevê prazo para a cientificação do membro afastado e o direito de recurso da decisão de eliminação à assembléia geral.

⁸⁰¹ De qualquer forma, há quem critique a previsão de um tal “direito de defesa”: “(...) não nos pareceu proficiente a previsão da necessidade de convocação de reunião ou assembléia com a presença do excluído, a fim de que possa manifestar, querendo, o seu direito de defesa. Não nos sensibiliza o argumento explicitado por Miguel Reale e referendado no Relatório Final do relator do projeto de lei que redundou no atual Código, apresentado à Comissão Especial de Reforma, segundo o qual, por força de dispositivo constitucional que proíbe seja alguém privado dos seus bens sem o devido processo legal e o devido contraditório, foi assegurado ao sócio que está para ser excluído ‘o direito de defesa, de maneira que o contraditório se estabeleça no seio da sociedade e depois possa continuar por vias judiciais’. Primeiro, porque não se verifica na espécie privação de bens, eis que o excluído receberá os valores a que faz jus em decorrência de sua participação societária. Apenas perde a condição de sócio. Segundo, porque as garantias do contraditório e da ampla defesa ficam preservadas, caso o excluído queira questionar o ato judicialmente. Em função de nossa experiência nas atuações judicial e extrajudicial em contendas societárias, temos que a realização de assembléia ou reunião em nada contribuirá para o aprimoramento do instituto da exclusão. Ao revés, será mais uma fonte de perpetração de disputas, estimulando o enfrentamento dos querelantes, sem as garantias, as seguranças e fatores inibidores que o processo judicial assegura àquele que deseja exercer o seu direito de defesa.” (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 226-227). Em sentido semelhante: BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 217; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 91-93 (à p. 93, assim assevera: “Nada mais louvável do que garantir ao sócio que se pretenda excluir da sociedade o direito de se defender perante os seus consortes. Parece-nos nítida esta intenção do legislador civil, ao prever a necessidade de convocação de assembléia ou reunião de sócios para o fim de comparecimento e defesa do sócio excluído.” “Esqueceu-se o Código, porém, de que tal providência tende a tornar-se uma mera formalidade inútil, pois os autores do ato de exclusão (sócios remanescentes) são as mesmas pessoas que irão ouvir e julgar as razões de defesa do sócio acusado de atos de inegável gravidade e que estão a colocar em risco a continuidade da empresa.”). Ora, não podemos esquecer que o *status socii* (e, logicamente, a participação social) não deixa de ser um direito subjetivo, não podendo o quotista ser privado de tal bem sem o respeito ao método assemblear, ainda que, posteriormente, possa recorrer ao Poder Judiciário.

⁸⁰² Lembramos que, em prevendo o contrato social que a deliberação se dê por meio de reunião de sócios (CC, art. 1.072), há quem entenda ser possível prever que a representação do sócio seja feita por outras pessoas além das mencionadas no §1º do art. 1.074 do Código Civil. E, nesse sentido, dispõe o Enunciado 483 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal. Em sentido contrário: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 293.

⁸⁰³ “Reconhece-se como inadequada a exclusão societária realizada extrajudicialmente sem assinar, ao sócio excluído, o direito de defesa na reunião realizada para tal fim.” (TJMG, Apelação Cível 1.0024.03.165804-0/001, Rel. Des. José Antônio Braga, 9ª Câmara Cível, j. 28/11/2006 – precedente também referido por ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 203, nota de rodapé); ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 219. Não vislumbrando no direito de defesa um devido processo legal (como nós), Alfredo de Assis Gonçalves Neto entende que o requisito deve ser flexibilizado, somente sendo passível de invalidação caso o membro eventualmente excluído comprove que sofreu algum dano em decorrência do desrespeito a essa formalidade, sustentando que, no fundo, a discussão judicial restringir-se-á à existência ou não de justa causa à exclusão (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443-444).

Poderíamos, então, pensar em um devido processo legal (contraditório e ampla defesa) administrativo (garantia prevista na Constituição Federal, art. 5º, LIV e LV), i.e., no âmbito interno da sociedade. E, neste sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso envolvendo a exclusão de membro de uma associação, entendeu que, pese embora tenha sido a eliminação efetivada de acordo com as regras do estatuto social (e que não infringiam a legislação em vigor), teria ela ocorrido em desrespeito à garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório (devido processo legal), reconhecendo, então, a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas⁸⁰⁴, com o que concorda parcela da doutrina e jurisprudência (inclusive no âmbito das sociedades)⁸⁰⁵. Mas, aqui,

⁸⁰⁴ STF, REExt 201.819/RJ, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, j. 11/10/2005 (“SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados. II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES. A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. III. SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. ENTIDADE QUE INTEGRA ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE NÃO-ESTATAL. ATIVIDADE DE CARÁTER PÚBLICO. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. APLICAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não-estatal. A União Brasileira de Compositores - UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras. A vedação das garantias constitucionais do devido processo legal acaba por restringir a própria liberdade de exercício profissional do sócio. O caráter público da atividade exercida pela sociedade e a dependência do vínculo associativo para o exercício profissional de seus sócios legitimam, no caso concreto, a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF/88). IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.”). Analisando o caso: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 176. Em certo sentido, tratando-se de caso envolvendo sociedade cooperativa, ver: STF, REExt 158.215/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma, j. 30/04/1996.

⁸⁰⁵ ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 219-220; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 134; BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p.

duas observações são importantes. Em primeiro lugar, a associação referida no precedente do STF possuía relevante interesse público, o que foi decisivo para a aplicação direta dos direitos fundamentais no caso (como deixam expressos os votos proferidos pelos Ministros Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa)⁸⁰⁶. E, em segundo lugar, o caso não foi julgado por unanimidade: a Min. Ellen Gracie, relatora do processo, restou vencida (juntamente com o Min. Carlos Velloso) ao sustentar que, desde que seja respeitada a legislação em vigor, as associações possuem liberdade de se organizarem e estabelecerem as próprias regras (e os seus integrantes, ao ingressarem no ente coletivo, conhecem as suas normas), julgando ser lícita a exclusão realizada nos termos do disposto no estatuto social; seria, assim, inaplicável o art. 5º, LV, da Constituição Federal, devendo-se analisar a questão no plano da legalidade (no caso, art. 57 do Código Civil)⁸⁰⁷. Daniel Vio concorda com este posicionamento, criticando a decisão da Corte Suprema desta forma:

Não se trata de afastar a incidência das normas constitucionais às relações privadas, nem tampouco de negar-lhes eficácia horizontal, mas simplesmente de entender a decisão de exclusão pelo que ela é, uma deliberação que tem por fim a formação da vontade social para o exercício de uma prerrogativa contratual – assegurada expressamente pela lei – e não um julgamento pré ou para-estatal.

Mesmo que fosse o caso de entender como inaceitável a cláusula do estatuto social da associação que tratava da exclusão, a justificativa lógica para considerá-la abusiva seria sua inconformidade à lei, que assegura o direito de argumentação do associado – artigo 57 do Código Civil de 2002, atualmente com a mesma imprecisa referência a direito de defesa presente no parágrafo único do artigo 1.085 – e não sua violação do direito constitucional de defesa ou do devido processo legal. Trata-se de

120 (trabalhando a questão no âmbito das companhias, mas de modo semelhante ao disposto no art. 1.085 do CC); BRAGA. Aplicação do devido processo legal a processos particulares, cit.; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Associações, expulsão de sócios e direitos fundamentais. *Direito Público*, a. I, n. 2, p. 170-174, out./dez. 2003; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 109; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 153, 167; MENDES, Gilmar. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas: exclusão de sócio da União Brasileira de Compositores (RE 201.819). *Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul – Ajuris*, a. 32, n. 100, p. 139-151, dez. 2005; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 263-264; TJCE, Apelação 567046200180600000, Rel. Des. Jucid Peixoto do Amaral, 6ª Câmara Cível, j. 26/08/2010; TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012.

⁸⁰⁶ Mesmo porque há quem entenda que, então, tal posicionamento do STF não seria aplicável às sociedades, mas somente às associações que ocupem espaço público, não alcançando a exclusão de sócio no âmbito das sociedades, cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 178. Caminhando em outra direção, pese embora reconheça que, no caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal, o fato de se tratar de ente coletivo com espaço público tenha sido determinante para a aplicação dos direitos fundamentais à relação privada, ver: MENDES. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, cit.

⁸⁰⁷ Comentando o julgado, ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 176-177.

uma questão de ilegalidade e não inconstitucionalidade, como fez notar, também em voto vencido, o Exmo. Min. Carlos Velloso.

Para se atribuir à associação um dever de respeito a tais prerrogativas constitucionais (direito de defesa e devido processo legal), seria necessário reconhecê-la como titular da capacidade de condenar o associado, o que de fato não ocorre, como discutido acima em relação à sociedade. A deliberação de exclusão simplesmente reconhece uma falta grave do excluendo enquanto pressuposto do exercício do direito de resolução, mas não condena o sócio ou o associado por tal inadimplemento, tanto que não representa título adequado para a exigência do respectivo ressarcimento pelos danos causados, o qual apenas poderá ser pleiteado pela sociedade ou associação em juízo.

(...) a exclusão extrajudicial tem como elemento principal o fato de promover uma inversão do ônus do recurso ao Judiciário: ao invés de se obrigar a sociedade (ou associação) a solicitar a exclusão perante autoridade judicial, atribui-se ao sócio excluído o ônus de recorrer aos tribunais para pleitear ressarcimento e buscar a anulação da expulsão, caso a considere injusta. Todavia, tal inversão não significa uma antecipação da tutela judicial. Uma vez que a exclusão extrajudicial representa somente uma dilação, mas não uma supressão, da apreciação da questão pela autoridade judicial, não se pode, tampouco, cogitar de violação do princípio da inafastabilidade da jurisdição (Constituição Federal, artigo 5º, inciso XXXV)⁸⁰⁸.

Parece que a razão está com este posicionamento. Ora, a exclusão de sócio não é nada mais, nada menos, do que a resolução do contrato por inadimplemento: em se verificando os pressupostos exigidos pela lei, a lei atribui a prerrogativa de resolução do contrato – como em qualquer contrato bilateral – e, caso o integrante desligado entenda indevida a exclusão, poderá recorrer ao Poder Judiciário para que o ato seja desconstituído⁸⁰⁹.

Isso é lógico: a exclusão não é um julgamento do sócio⁸¹⁰. Portanto, não se trata de um direito ao devido processo legal⁸¹¹. O conclave da exclusão extrajudicial de sócio é

⁸⁰⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 176-177.

⁸⁰⁹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 178.

⁸¹⁰ CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 316-317; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 200-201; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 174.

⁸¹¹ Cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 316-318; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 174 ss. E existe precedente judicial que não reconhece (no regime anterior ao Código Civil) o respeito ao devido processo legal em caso de exclusão extrajudicial de sócio: “Inicialmente, constitui um excesso, com a devida vênia, a referência ao disposto no art. 5º LIV, da CF, pois o impete. em absoluto está sendo privado de sua liberdade ou de qualquer de seus bens, aliás, muito pelo contrário, composta a matéria mediante o levantamento de balanço especial no momento de sua exclusão, fls., onde se apurou a existência de saldo devedor de sua parte para com a sociedade, sobre o que a impetração é silente.” “De igual forma, sem razão o impete. ao argumentar com as garantias constitucionais da ampla defesa e contraditório, aplicáveis, sem dúvida, aos processos, civis, penais e administrativos, situação incorrente na espécie, em que deliberada em sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada, com justa causa invocada para tanto, sobre sua exclusão da sociedade.” (TJSP,

uma deliberação social (e não procedimento disciplinar ou julgamento), devendo-se afastar a aplicação (ainda que por analogia) de institutos típicos do direito público, não se podendo também comparar, tanto na sua forma quanto no seu conteúdo, a convocação do excluendo com a citação em um processo judicial⁸¹². Segundo entendemos, o art. 1.085, parágrafo único, referiu-se, *de forma canhestra e não técnica, ao exercício de direito de defesa por parte do excluendo, transmitindo a equivocada idéia de que a assembléia ou reunião de exclusão possam representar uma forma de julgamento, o que é absolutamente inaceitável*⁸¹³.

A única razão pela qual a deliberação dos sócios é necessária em tal caso é porque se trata de ato extremamente relevante, que no mais das vezes acarreta dano ao patrimônio social, visto a necessidade de pagar os haveres do excluído. A exigência de prévia deliberação dos sócios não representa, contudo, característica exclusiva do ato de exclusão extrajudicial. A aprovação prévia dos sócios é necessária à prática de todos os atos relacionados no artigo 1.071 do Código Civil de 2002, e tal lista pode ser ampliada por disposição do contrato social.

O objetivo do conclave de exclusão, seja assembléia, seja reunião, não é condenar o excluendo ou declará-lo inocente, mas sim (i) verificar se estão presentes os pressupostos para o recurso ao remédio da exclusão e (ii) determinar se convém ao melhor interesse da sociedade aplicar tal solução, naquele determinado contexto. O *caput* do artigo 1.085 determina que a sociedade *pode*, mas não necessariamente deve, excluir o sócio inadimplente. Com efeito, é perfeitamente plausível que os sócios concluam que a conduta do excluendo seja grave o suficiente para justificar a exclusão, mas decidam que não seja conveniente para a sociedade sofrer uma descapitalização naquele específico momento. O fato que a decisão de exclusão (facultativa) esteja submetida à conveniência da sociedade, característica essencial desta modalidade de expulsão, coloca em evidência a natureza contratual do instituto e sua incompatibilidade com qualquer analogia ou aproximação ao conceito de julgamento.

(...)

Para que se pudesse entender a referência à “defesa” do parágrafo único do artigo 1.085 do Código Civil de 2002 como uma expressão do direito

Mandado de Segurança 231.990-2/4, Rel. Des. Marrey Neto, 13ª Câmara Cível, j. 01/02/1994. *Revista dos Tribunais*, a. 83, v. 705, p. 117-122, jul. 1994). Ainda: o STF já se manifestou pela inexistência do direito constitucional à ampla defesa ao se tratar de afastamento de membro de associação (STF, REExt 94.999-2, Rel. Min. Firmino Paz, 2ª Turma, j. 22/09/1981).

⁸¹² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 178.

⁸¹³ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 174. E assim continua: “(...) a exclusão não representa uma penalidade, mas o simples exercício de uma prerrogativa contratual, uma manifestação específica, adaptada ao contrato plurilateral de sociedade, do preceito geral da resolução do contrato por inadimplemento. Enquanto tal, a deliberação no sentido de romper o vínculo contratual com um dos sócios não é nada mais do que parte do processo de formação da vontade social. O conclave de exclusão é órgão da sociedade. A realização da assembléia ou da reunião não se presta a ‘julgar’ o excluendo, mas simplesmente a determinar qual é a vontade da sociedade, exercer ou não uma prerrogativa a ela atribuída pela lei.” No mesmo sentido: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 318.

constitucional de defesa, consagrado pelo artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, seria necessário elevar o conclave de exclusão a uma forma de julgamento, reconhecendo-o como uma “instância preliminar” do contencioso judicial ou uma forma de tribunal para-arbitral. O mesmo pode-se dizer de qualquer tentativa de sujeitar o conclave de exclusão aos princípios do devido processo legal, disciplinados pelo inciso LV do artigo 5º da Carta Magna. Tais teses esbarram, contudo, no insuperável obstáculo conceitual da parcialidade dos demais sócios, que os impede de exercer a função de julgadores do excluendo⁸¹⁴.

O art. 1.085, parágrafo único, do CC, quando faz referência à defesa, está, pura e simplesmente, resguardando o direito de voz do sócio, i.e., o direito do excluendo de argumentar e apresentar suas razões aos demais sócios. Portanto, o único contraditório que se forma na assembleia ou reunião que deliberar sobre a exclusão é o societário-assemblear: temos nada mais do que a concretização do método assemblear⁸¹⁵⁻⁸¹⁶, atualmente exigida expressamente pelo Código Civil. E, nesse sentido, Daniel Vio entende que, mesmo que possua o direito de voz (natural em qualquer deliberação social), *o excluendo não pode “produzir provas”, exigir perícia ou convocar testemunhas, pois tais procedimentos são incompatíveis com o pragmatismo e a simplicidade de formas do Direito Societário. Uma tentativa de “processualizar” o conclave de exclusão, além de ser*

⁸¹⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 174-175. E, às p. 175-176, assim defende a parcialidade da sociedade e dos demais sócios: “Tanto a sociedade quanto os demais sócios são partes diretamente interessadas (inclusive e principalmente sob um ponto de vista econômico) na permanência ou na exclusão de um quotista. A exclusão de um sócio não somente pode acarretar uma significativa alteração no equilíbrio de forças interno à sociedade, como inevitavelmente modifica a proporção em que eventuais ganhos futuros serão compartilhados.” “Consequentemente, mesmo nos casos em que não se vislumbra uma situação de conflito de interesse, tal qual definido pela legislação societária (...), os demais sócios e a sociedade não podem ser considerados aptos a apreciar de forma isenta a conduta do excluendo. Nenhum órgão formado pelos consócios (a assembléia ou a reunião de quotistas) estaria jamais em condições de satisfazer critérios mínimos de independência, imparcialidade e equidistância, previstos pelos artigos 135 a 137 do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73) ou pelos artigos 13 e 14 da Lei Federal nº 9.307/96.”

⁸¹⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 175, 218. Nesse sentido, Modesto Carvalhosa afirma que como o conclave não julga o sócio, o excluendo apresenta *alegações*, e não *defesa* (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 317). Igualmente: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443-444. Assim dando a entender: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 740 ss.

⁸¹⁶ Sobre o conceito e a função do *método assemblear*, ver FRANÇA. *Invalidez das deliberações de assembléia das S/A*, cit., p. 37. Ainda, remetemos às breves palavras de Modesto Carvalhosa: “O conclave, sob uma ou outra forma, tem como fundamento formar a vontade da coletividade dos sócios, a partir das vontades individuais. Para tanto, pressupõe o conclave uma confrontação de interesses que se resolvem pelo voto majoritário. O conclave proporciona, com efeito, um conflito de idéias mediante a discussão das matérias pelos presentes, com a possibilidade de surgirem argumentos sobre o mérito das propostas aptas a influir no voto de cada sócio.” “É, assim, o conclave o instrumento eficaz de que dispõe o sócio para confrontar suas opiniões com a dos demais. É nele que pode ocorrer troca de pontos de vista.” “O conclave tem, portanto, como *função* formar a vontade coletiva mediante o livre debate das matérias que lhe são objeto.” (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 194, grifo do autor).

*conceitualmente equivocada, resultaria em regime assemblear ineficaz e em processo deficiente*⁸¹⁷.

E tanto é verdade que não se trata de um devido processo legal que: (i) no regime anterior, restou majoritariamente pacificado o entendimento pela exclusão extrajudicial de sócios ainda que não fosse oportunizada a manifestação do excluído; e (ii) na Itália, *v.g.*, o art. 2.287 do *Codice Civile*, ao reger a exclusão de sócio nas sociedades de pessoas, que usualmente é extrajudicial (não sendo necessária qualquer previsão no contrato social a respeito), prevê que ela se opera por deliberação da maioria dos sócios, não se computando o voto do sócio excluindo, sendo que, diante do fato de que o Código não prevê qualquer formalidade para a realização das deliberações nas sociedades simples, há forte entendimento (inclusive jurisprudencial) de que inexistente a necessidade de qualquer convocação formal ou mesmo a realização de conclave (e nem o sócio excluindo precisaria ser convocado), desde que seja o excluído devidamente cientificado da decisão para que possa realizar sua defesa em sede de oposição (não apresenta qualquer contestação preventiva: o contraditório se instaura somente se o excluído propuser oposição diante do tribunal ou por meio da arbitragem, após ser notificado da deliberação sobre sua exclusão) (conquanto exista forte contestação a tal posicionamento, entendendo-se necessária a realização de deliberação por meio de conclave devidamente convocado como garantia ao justo procedimento aos membros da sociedade, oferecendo a tutela da qualidade de sócio – e mesmo porque o art. 2.287, 1, fala em *deliberação* e, portanto, pressuporia a realização de um conclave)⁸¹⁸.

Ainda, é importante salientar que o comparecimento do excluindo ao conclave não impede o questionamento judicial da exclusão⁸¹⁹. Assim, a presença no conclave não significa qualquer confissão. Mais: a assinatura da ata da reunião ou assembleia não significa sua concordância com a sua exclusão, pois pode (tem o direito de) fazer constar sua divergência, sendo que, ainda que admita os fatos que lhe são imputados, pode entender que não são aptos a ensejar a sua exclusão e, por isso mesmo, discutir judicialmente a decisão da sociedade.

⁸¹⁷ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 181.

⁸¹⁸ Por fim: entende-se que o procedimento previsto no art. 2.287 do *Codice Civile* possui natureza dispositiva, podendo ser derogado e, assim, pode o contrato social prever o respeito ao método assemblear. Sobre o tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 100 ss; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 134-135; FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 262; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 36-37; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 77-79, 125 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 222 ss, 242 ss.

⁸¹⁹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 288-289.

Por fim, cumpre frisar que o comparecimento do excluendo ao conclave, bem como o exercício da sua defesa, é um direito seu (ou, como salienta Marcelo Adamek, uma faculdade): não é um dever ou ônus. Assim, sua ausência, ou seu comparecimento sem qualquer manifestação, não inviabiliza que os demais membros deliberem sobre sua exclusão (e o excluendo suportará os efeitos da deliberação), apesar de não implicar admissão das imputações realizadas (não ocorre, então, confissão presumida ou ficta e nem se presumem verdadeiros os fatos imputados ao excluendo: não há revelia), podendo o excluído, posteriormente, discutir, judicialmente, a validade da deliberação social sobre seu desligamento (ou apresentar as manifestações que entender pertinentes junto aos competentes registros)⁸²⁰.

Por isso, antevendo o excluendo que – pouco importando os argumentos que tenha ou venha a apresentar – os demais sócios irão expulsá-lo, talvez prefira poupar-se de dissabores e não saciar a sanha sádica dos demais, deixando para debater eventuais ilegalidades perante juiz isento, imparcial e equidistante das partes. É uma opção válida que a lei assegura independentemente de o excluendo ter, ou não, comparecido à assembleia ou reunião, não se podendo inferir da sua ausência [ou silêncio] qualquer juízo de valor negativo⁸²¹.

E assim já se manifestou o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE. AFASTAMENTO DE SÓCIO DELIBERADO PELA MAIORIA DO CAPITAL SOCIAL. ADMISSIBILIDADE. Hipótese em que o agravante se insurge contra decisão judicial que deferiu o seu afastamento definitivo da sociedade, conforme determinação assemblear da qual não pôde participar, por estar em viagem ao exterior. Manutenção do decisório atacado. Na situação concreta, entende-se não ter sido lesado o direito de defesa do recorrente (CC/2002, art. 1085; CF, art. 5º, LV), que poderá exercê-lo na via judicial, se quiser. De outra parte, com base nos elementos de convicção carreados aos autos, mostra-se oportuna a

⁸²⁰ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 202-203; ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 63; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 220, 222; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 215; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 106; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 317-320; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 174; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 196; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 200; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 373; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 530; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 179. O sócio (ausente ou presente) sempre tem o direito de impugnar uma deliberação social, como veremos ao tratar da legitimidade ativa para a promoção de tal ação.

⁸²¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 203.

manutenção do decisório, de molde a preservar a continuidade do negócio. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TJRS, Agravo de Instrumento 70020549259, Rel. Des. Ubirajara Mach de Oliveira, 6ª Câmara Cível, j. 25/10/2007).

A ausência do excluendo ao conclave é, pura e simplesmente, renúncia ao direito de manifestar suas razões aos demais sócios⁸²² – ao menos pessoalmente, pois não nos esqueçamos que pode ser representado por advogado ou por outro sócio (CC, art. 1.074, §1º)⁸²³, bem como pode enviar suas alegações por escrito à sociedade e aos consócios⁸²⁴.

b) Quórum de instalação e quórum de deliberação

Para evitar discussões caso o sócio excluído se recuse a assinar a ata do conclave, e apesar de o Código Civil assim não exigir, recomenda-se que se adote um livro de presença dos sócios (ou, ainda, que se adote uma lista/folha de presença) a fim de se apurar quem se faz presente à assembleia ou reunião, o qual deve ser assinado antes de se abrir o conclave (à semelhança do previsto nos arts. 100, V, e 127 da LSA)⁸²⁵. Caso o sócio que se pretende excluir se recuse a assiná-lo, não poderá participar do conclave (i.e., não poderá nem exercer o seu direito de defesa).

Pois bem. Para a formação do quórum de instalação da assembleia ou reunião é computada a participação do excluendo⁸²⁶. E o quórum de instalação é o estabelecido no

⁸²² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 179; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443.

⁸²³ Lembramos que há quem entenda que o contrato social pode prever a representação do quotista por outras pessoas em caso de reunião de sócios (Enunciado 483 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal). Em sentido contrário: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 293.

⁸²⁴ Alfredo de Assis Gonçalves Neto sustenta que o contrato social pode reger o procedimento, inclusive prevendo a possibilidade de entrega de alegações por escrito (fixando, também, o prazo de entrega do documento – anterior ao conclave) (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443).

⁸²⁵ Também fazendo referência à assinatura do livro de presença (ou lista de presença) da reunião ou da assembleia de exclusão de quotista para que se possa constatar (e comprovar) a presença dos sócios (especificamente a presença do excluendo), ver: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 316; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 407-408 (bem salientando que assim se recomenda porque, por mais que a presença possa ser comprovada pela assinatura da ata, as divergências que surgirem ao longo do conclave podem fazer com que algum membro se retire sem assinar o documento, sem contar que a ata da assembleia ou reunião somente deve obrigatoriamente ser assinada pelo presidente dos trabalhos, pelo secretário e por tantos sócios presentes quantos bastem para formar o quórum necessário à validade das deliberações, de acordo com o art. 1.075, §1º, do CC); LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 745. E falando que o livro de presença seria usual nas sociedades limitadas, à época do Decreto 3.708/19, sendo o meio de verificar o quórum de instalação dos conclaves, ver: AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 144. Ainda: admitindo o uso de livro ou lista/folha de presença para que seja corretamente apurado o quórum de instalação, ver: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 285-286.

⁸²⁶ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 199; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 289. Em termos gerais: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 176.

art. 1.074, *caput*, do Código Civil: o conclave instala-se com a presença, em primeira convocação, de titulares de no mínimo três quartos do capital social, e, em segunda, com qualquer número⁸²⁷⁻⁸²⁸ – sendo que, em segunda convocação, a instalação com um quórum inferior ao de deliberação para aprovação da exclusão extrajudicial de sócio (que será visto a seguir) de nada adianta (salvo para registrar a diligência dos sócios presentes na busca de dar uma resposta ao inadimplemento do sócio que se pretende excluir)⁸²⁹.

Caso a presença do sócio excluindo constranja os demais quando da deliberação, há quem defenda a possibilidade de realização de voto secreto, o que, não podemos deixar de salientar, inviabiliza a posterior responsabilização em caso de exercício abusivo do direito de voto (o voto secreto é incompatível com isso); ainda, sustenta-se, com mais razão, que a deliberação ocorra sem a presença do quotista excluindo⁸³⁰.

Quanto à deliberação, tem-se que o integrante excluindo não pode votar, por si ou na condição de mandatário. Isso porque tal deliberação diz respeito a ele diretamente, existindo, portanto, conflito formal de interesses (impedimento, *divieto di voto*) (CC, art. 1.074, §2º)⁸³¹⁻⁸³²⁻⁸³³ – mas sempre lembrando que o impedimento do direito de voto não veda o exercício do direito de voz (ou direito de defesa), como vimos.

⁸²⁷ Pensando diferentemente, Tarsis Nametala Sarlo Jorge defende que o quórum de instalação é aquele fixado no art. 1.085 do Código Civil, o qual, para ele, seria o da maioria absoluta do capital social (cf. JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 278-279). No mesmo sentido: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 745.

⁸²⁸ Isso, é claro, se o contrato social não estabelecer outro quórum de instalação para o caso de as deliberações serem tomadas por reunião de sócios. E, nesse sentido, remetemos ao Enunciado 226 da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: “226 - Art. 1.074: A exigência da presença de três quartos do capital social, como quórum mínimo de instalação em primeira convocação, pode ser alterada pelo contrato de sociedade limitada com até dez sócios, quando as deliberações sociais obedecerem à forma de reunião, sem prejuízo da observância das regras do art. 1.076 referentes ao quórum de deliberação.” Em sentido contrário: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 293.

⁸²⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 179. Por outro lado, diante do quórum de deliberação qualificado, Idevan Rauen Lopes entende que o quórum de instalação do conclave em segunda convocação é o de quotistas que detenham mais de 50% do capital social – que é o quórum que ele entende ser o de deliberação na hipótese de exclusão extrajudicial de sócio (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 148).

⁸³⁰ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 288.

⁸³¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 199; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 222; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 134-135; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 201; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 319; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 43; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 279; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 150 (sendo que este autor também usa como argumento o art. 1.030, *caput*, do CC, que afasta o voto do integrante excluindo na deliberação sobre a promoção da ação judicial de exclusão); LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 742-743, 745, 748; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 177; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 289; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 151 (pese embora à p. 537 dê a entender que o sócio excluindo poderia votar no conclave, respondendo por eventual abuso no exercício do direito de voto); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade*

limitada de acordo com o Código Civil de 2002, cit., p. 179; VITA NETO. A sociedade limitada no novo Código Civil, cit., p. 221-222; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 264. Falando que o art. 1.074, §2º, do Código Civil cuida de conflito formal de interesses, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 162; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 131. Na jurisprudência: TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012. O mesmo Tribunal de Justiça de São Paulo, todavia, já se posicionou diferentemente em caso relacionado à exclusão extrajudicial de sócio (cf. TJSP, Apelação 0001200-77.2011.8.26.0286, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 16/10/2012); e tal assertiva se colhe do voto do Desembargador Relator: “Improcede o argumento dos recorridos de que as cotas do apelante não podem ser computadas no quórum deliberativo.” “No que se refere ao §2º do art. 1.074, a matéria que diz respeito diretamente ao sócio não é a tratada nos autos porque se assim fosse, os demais não poderiam votar, pois tem interesse direto na retirada do autor.” “Embora o dispositivo civil seja obscuro, a Lei n. 6.404/76 traz as hipóteses em que o acionista está impedido de votar, aplicáveis supletivamente à sociedade limitada.” “As matérias que dizem diretamente a respeito do sócio – e que, portanto, não podem ser votadas por ele – são os casos mencionados no art. 115, §1º da Lei das S/A: laudo de avaliação com que concorrer para a formação do capital, deliberação relativa à aprovação de suas contas como administrador, deliberações que o beneficiem e nas que tiver interesse conflitante com a sociedade.” “Nenhuma dessas situações é tratada nos autos.”

⁸³² No direito italiano, o art. 2.287, 1, do *Codice Civile*, ao reger a exclusão extrajudicial na sociedade simples prevê, expressamente, que não é computado o voto do sócio excluindo: “**Art. 2287. Procedimento di esclusione.** La esclusione è deliberata dalla maggioranza dei soci, non computandosi nel numero di questi il socio da escludere, ed ha effetto decorsi trenta giorni dalla data della comunicazione al socio escluso.” Ainda: na deliberação sobre a exclusão nas sociedades limitadas (*Codice Civile*, art. 2.473-bis), também se entende que o excluindo não concorre para a formação do quórum de deliberação social (FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 169). Em Portugal, o art. 251º, 1, ‘d’, determina que o sócio da sociedade por quotas não pode votar no caso de se deliberar a sua própria exclusão (da mesma forma como o art. 1005º do Código Civil português assim estabelece para o caso de exclusão nas sociedades civis). Na Espanha, o impedimento de voto encontra previsão legal expressa (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 190): SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 192 ss – que defende que, caso algum sócio também tenha incorrido em causa de exclusão, não pode ele votar na deliberação sobre o afastamento de um consócio, tendo em vista a existência de conflito de interesses (o que impediria a exclusão, mas não a dissolução, nas sociedades com dois membros caso ambos tivessem incorrido em justas causas de exclusão ou na exclusão de algum sócio em sociedades pluripessoais quando todos os quotistas tivessem incorrido em justas causas ensejadoras do afastamento), o que, a rigor, também é determinado pelo princípio da igualdade; todavia, sustenta que nada impede que um membro seja excluído do ente coletivo com o voto dos sócios cumpridores de seus deveres e na sociedade permaneça algum outro sócio faltoso que não tenha participado da deliberação ou cujo voto não tenha sido essencial para a deliberação. Na Alemanha, tratando da exclusão extrajudicial de sócio na sociedade em nome coletivo quando exista previsão contratual, também se afirma que o excluindo não vota (cf. SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.469).

⁸³³ Idevan Rauen Lopes levanta a questão de se deliberar a exclusão extrajudicial de dois sócios na mesma assembleia ou reunião, assim asseverando: “Sendo mais de um sócio a ser excluído na Reunião ou Assembléia designada, não poderá o sócio participar apenas da votação que lhe diga respeito, pois a condição de sócio só se extingue após o arquivamento do respectivo ato no Registro do Comércio. Entretanto, caso a exclusão dos sócios seja por motivo igual, havendo inter-relação dos fatos, não poderá o sócio acusado participar da deliberação do outro sócio também acusado, pois a matéria lhe dirá respeito diretamente.” (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 150). Na Espanha, em caso de deliberação para excluir dois ou mais sócios, sustenta-se que o impedimento existe somente para votar na própria exclusão, mesmo porque há o entendimento de que cada exclusão deve ser votada individualmente, e não em bloco (FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 116-117). De qualquer forma, há quem defenda a possibilidade de, além da exclusão de vários sócios de modo sucessivo, realizar-se a exclusão de forma conjunta (i.e., em bloco – e, assim, a consideração pela não exclusão de algum dos sócios ocasionaria a rejeição da exclusão de todos os outros, nada impedindo que, posteriormente, se realize nova deliberação para excluir quem se entenda), pouco importando se as causas de exclusão são idênticas, sendo que, na exclusão conjunta, nenhum dos excluendos pode votar na deliberação sobre a exclusão dos outros sócios (mesmo porque estaria, também, votando sobre o tema do próprio afastamento); e tal orientação permitiria a exclusão de sócios majoritários, ou seja, seria medida de proteção à minoria e do interesse social (uma vez que, na exclusão sucessiva, cada membro somente estaria impedido de votar a própria exclusão e, então, cada sócio que estivesse ameaçado pela medida extrema poderia evitá-la aliando-se com o resto dos

De todo o modo, até que seja excluído, as quotas do excluendo continuam a integrar o capital social e, assim, no Brasil (diferentemente do que ocorre na Espanha, v.g., de acordo com a *Ley de Sociedades de Capital*, art. 190), devem ser levadas em consideração (devem ser computadas) para a apuração da maioria necessária à aprovação da matéria; do contrário, caso a participação do excluendo fosse desconsiderada na verificação do quórum de deliberação, legitimada estaria a exclusão extrajudicial do sócio majoritário, o que não é possível. E assim se afirma porque a Seção VIII do “Capítulo IV – Da Sociedade Limitada” do Subtítulo II do Título II do Livro II da Parte Especial do Código Civil, no qual está inserido o art. 1.085, refere, expressamente, à “(...) resolução da sociedade em relação a sócios minoritários”; isso sem contar o próprio quórum de deliberação previsto no próprio art. 1.085 do CC (como veremos logo a seguir). Nessa toada, somente podem ser excluídos extrajudicialmente da sociedade limitada os quotistas minoritários; a exclusão extrajudicial de sócios por cometimento de falta grave não serve para a exclusão da maioria pela minoria: a maioria do capital social somente pode ser eliminada judicialmente⁸³⁴⁻⁸³⁵⁻⁸³⁶ – o que é, de fato, um benefício do poder de controle e que pode dar

sócios que também poderiam ser excluídos: a aliança consistiria em realizar oposição recíproca a suas exclusões) (sobre o tema, com forte inspiração alemã, ver SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 200 ss).

⁸³⁴ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 199; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 135-138; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 215, 219; BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 232; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 105; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 226-227; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 312-313; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 427-428; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 106, 114; FINKELSTEIN. Jurisprudência comentada e anotada, cit., p. 540; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 34-35, 43-44, 112; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 442, 444-445; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 279; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 116, 149, 154-155, 166-167; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 745, 748; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 90; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 178; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 374-375; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 290-292; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 195-196; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 268; TJSP, Apelação 0001200-77.2011.8.26.0286, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 16/10/2012. E orientação semelhante não deixa de ser adotada, em certa medida, em outros países. Na Espanha, v.g., a exclusão é, de regra, extrajudicial; todavia (e ressalvado o caso de exclusão por condenação do sócio-administrador a indenizar a sociedade), a exclusão do(s) sócio(s) com participação igual ou superior a 25% no capital social requererá, além de deliberação da *junta general*, decisão judicial definitiva sempre que o sócio se oponha à deliberação (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 352). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.017 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 112 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 178 ss.

⁸³⁵ Em sentido diverso, entendendo que no quórum de deliberação não deve ser computada a parte do capital do membro a ser excluído, possibilitando, inclusive, a exclusão extrajudicial do quotista majoritário (mesmo

ensejo a abusos, mesmo porque a exclusão judicial do majoritário, além das dificuldades inerentes no âmbito societário, traz ínsita todos os problemas de uma ação judicial.

Questão que surge, todavia, é qual o real quórum de deliberação necessário à aprovação da exclusão extrajudicial de sócio. O art. 1.085, que estabelece tal quórum, fala em “maioria dos sócios, representativa de mais da metade do capital social”.

E, diante disso, existem, basicamente dois entendimentos – isso sem contar que há quem somente reproduza o texto legal, sem aprofundar o tema⁸³⁷.

Parte da doutrina (talvez a doutrina majoritária) entende que o quórum de deliberação é o da maioria absoluta do capital social (mais da metade do capital social, ou seja, 50% mais um voto). E, portanto, resta evidente que o sócio majoritário não pode ser excluído extrajudicialmente⁸³⁸ – sem contar que seria possível a exclusão extrajudicial em

em sociedade com dois sócios), uma vez que o quórum de deliberação seria o da maioria do capital social remanescente, ver: VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 152 ss, 536-537.

⁸³⁶ Salientamos que Henrique Cunha Barbosa assevera que em caso de deliberação sobre exclusão de sócio, somente o nu-proprietário possui legitimidade para votar, e não o usufrutuário de quotas: “Inicialmente, sendo o usufrutuário também sócio, ou seja, detendo a titularidade pessoal de outras quotas/ações além das usufruídas, deve-se atentar para um possível conflito de interesses e a possibilidade ou não de sua votação com as ações gravadas visando a exclusão de outros sócios, especialmente se este sócio for o nu-proprietário.” “Sob a ótica mais abrangente, não sendo parte no contrato plurilateral (contrato de sociedade), poderia o usufrutuário votar questões que implicassem o rompimento desse vínculo contratual entre o nu-proprietário e os demais sócios?” “Ante a natureza do contrato associativo, entendemos que somente a presença do efetivo sócio, quem seja, o nu-proprietário, é que legitima e viabiliza a composição de *quorum* necessário a exclusão de outros sócios, tanto na exclusão extrajudicial (art. 1.085 do CC), quanto na judicial (art. 1.030 do CC e princípios gerais societários e eventuais normas contratuais/estatutárias).” (BARBOSA. *Usufruto societário: polêmicas e a importância da visão sistêmica e do bom regramento do instituto*, cit., p. 393).

⁸³⁷ V.g.: RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 199.

⁸³⁸ Cf. ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 60; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 222 (pese embora, à p. 217, fale em quórum superior ou igual a mais da metade do capital social); BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 133; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 215, 219 (muito embora dê a entender, às p. 201 e 214, que o quórum de deliberação é o da maioria do capital social dos sócios restantes); BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 232; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 123; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 226-227; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 313; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 427, 442; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 376; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540 ss; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 442, 444-445 (pese embora, à p. 412, fale em maioria dos demais sócios); JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 278-279; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 148-149, 166-167; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 745, 748, 751, 757, 770 ss; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 90; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 131-132, 207, 284; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 368; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 179-181; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 570. Nesse sentido também caminha o Enunciado 17 da 1ª Jornada de Direito Comercial promovida pelo Conselho da Justiça Federal. Na jurisprudência, afirmando que o quórum é o da maioria do capital social, ver: TJRJ, AC 0039474-92.2008.8.19.0001, Rel. Des. Jessé Torres, 2ª Câmara Cível, j. 24/03/2010. Ainda: a Instrução Normativa DNRC 98/2003, nos itens 2.2.2.5, 2.2.8.1 e 3.2.11.1, dispõe que o quórum é o da maioria do capital social; como já referido, a Instrução Normativa DNRC 98/2003 será revogada pela Instrução Normativa DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) 10/2013, que entrará em vigor no

sociedade formada por dois quotistas, desde que não ocorra situação de participação igualitária⁸³⁹⁻⁸⁴⁰.

Por outro lado, há quem sustente que se trata de uma hipótese ímpar, uma vez que o art. 1.085 exigiria dupla maioria (quórum complexo): a maioria de sócios (contados por cabeça) e a maioria de capital (50% mais um voto)⁸⁴¹. E Marcelo Adamek defende este entendimento afirmando que, quando o legislador objetivou estabelecer a deliberação apenas pela maioria do capital, manifestou-se em termos diferentes: não usou a expressão (clara por si só) “maioria dos sócios, representativa de mais da metade do capital social”; ainda, sustenta que o legislador, quando quis, fez referência ao quórum quantitativo (como se verifica no art. 1.010, §2º, do CC)⁸⁴². E, adotando-se tal entendimento, além da comprovação de que os majoritários não podem ser excluídos extrajudicialmente (o que também se verifica por quem entende que o quórum é o da maioria absoluta do capital social, como visto anteriormente), tem-se que, numa sociedade com dois quotistas, mesmo que um deles detenha a maioria do capital social, não há como se realizar a exclusão extrajudicial; do mesmo modo, em uma sociedade na qual exista um grande número de sócios, a maioria do capital social (ou, melhor dizendo, o sócio majoritário) pode encontrar

prazo de 120 após a sua publicação (que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013) e instituirá um novo Manual de Registro de Sociedade Empresária Limitada.

⁸³⁹ Tendo em vista que entende que o quórum de deliberação é tão somente o da maioria do capital social, Daniel Vio não vislumbra apenas a possibilidade de exclusão extrajudicial em sociedade com dois quotistas quando ambos detiverem 50% cada do capital social, além, é claro, do caso da exclusão do majoritário (cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 194); igualmente: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 222; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 134-135; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 751, 757, 764 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 207, 291-292, 330. E assim também caminha o Enunciado 17 da 1ª Jornada de Direito Comercial promovida pelo Conselho da Justiça Federal: “17. Na sociedade limitada com dois sócios, o sócio titular de mais da metade do capital social pode excluir extrajudicialmente o sócio minoritário desde que atendidas as exigências materiais e procedimentais previstas no art. 1.085, caput e parágrafo único, do CC.”.

⁸⁴⁰ Entendendo que do quórum de deliberação não deve ser computada a parte do capital do membro a ser excluído, possibilitando, inclusive, a exclusão do quotista majoritário (mesmo em sociedade com dois sócios), uma vez que o quórum de deliberação seria o da maioria do capital social remanescente, ver: VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 152 ss, 536-537.

⁸⁴¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 204; ANDRADE. Considerações sobre o art. 1.003 do Código Civil, cit., p. 140-141; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 34-35, 43-44; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 174 (apesar de, à p. 179, dar a entender que o quórum é somente o da maioria do capital social); ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 265 (conquanto, à p. 268, dê a entender que o quórum seja o da maioria do capital social ao permitir a exclusão extrajudicial em sociedades composta por dois quotistas, ressalvada a hipótese em que os membros detêm participação igualitária, quando, então, a eliminação deve, forçosamente, operar-se pela via judicial).

⁸⁴² ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 204.

dificuldades para a exclusão extrajudicial de um minoritário se os demais se opuserem. Nestas hipóteses, resta a via judicial para a exclusão por falta grave (CC, art. 1.030)⁸⁴³.

Acreditamos que este último entendimento esteja correto.

Outra questão que surge é se o quórum de deliberação da exclusão extrajudicial pode ser alterado. Entendemos que tal quórum pode ser aumentado (mas não diminuído); isso porque a exclusão extrajudicial é, a rigor, uma faculdade (que depende de autorização contratual) mas cujos parâmetros mínimos foram dispostos pela lei (Código Civil)⁸⁴⁴⁻⁸⁴⁵.

O conclave é realizado na forma do art. 1.075 do CC. E realizada a deliberação, torna-se ela decisão da própria sociedade e não da maioria social, vinculando todos os sócios, inclusive os ausentes ou os que dela dissentiram, como dispõe o art. 1.072, §5º, do Código Civil⁸⁴⁶ (muito embora se saiba que a deliberação, normalmente, já é previamente

⁸⁴³ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 204; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 349; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 34-35, 43-44, 49 (à p. 34-35, assim leciona: “(...) segundo a letra da lei, não basta que o sócio seja titular de quotas que lhe confirmem a condição de majoritário para que possa deliberar a exclusão de qualquer outro de seus pares. Impõe-se, também, àqueles que desse modo pretendam decidir, que componham a maioria do quadro social.” “Assim, em uma sociedade composta por apenas dois sócios, ainda que seja um deles majoritário, a possibilidade da exclusão do outro estará definitivamente arredada. Também o majoritário sozinho jamais poderá, doravante, excluir quem quer que seja sem o apoio em número suficiente para compor, com estes, a necessária maioria. Como, por conseguinte, inviabilizada estará a exclusão sempre que a maioria dos sócios não detiver a maior parte das quotas sociais, ou vice-versa, ou seja, quando a titularidade da maior parte do capital não estiver afeta à maioria dos sócios.” “Nestes casos, a exclusão deverá ser deliberada judicialmente.” “A *ratio legis* é de fácil entendimento. Evitou o legislador que possa doravante o majoritário, por meio de simples alteração contratual, excluir o minoritário.” “No mesmo diapasão, inviabilizou a exclusão do majoritário por meio de alteração contratual.”).

⁸⁴⁴ No mesmo sentido: LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 149-150; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 745-746, 748 (asseverando que, se o contrato social prevê a unanimidade nas deliberações sociais, tal não abarca o voto do membro que se pretende afastar); ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 265. João Luis Nogueira Matias, ao comentar os quóruns cogentes para as deliberações sociais, também entende que podem eles ser aumentados (e não diminuídos), uma vez que tais quóruns qualificados foram assim estabelecidos pelo legislador com o objetivo de proteger os minoritários e, então, a ampliação dos quóruns de deliberação ocorreria também em defesa dos sócios economicamente menos influentes (MATIAS. Aspectos da proteção aos sócios minoritários na sociedade limitada, cit., p. 126). E o Tribunal de Justiça de São Paulo também já julgou caso em que o quórum foi aumentado para 85% do capital social (TJSP, Apelação 0001200-77.2011.8.26.0286, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 16/10/2012).

⁸⁴⁵ Priscila Corrêa da Fonseca trabalha a questão de se eventual cláusula contratual que prevê que as deliberações sociais sejam tomadas pela unanimidade dos sócios seria aplicável ao art. 1.085 do Código Civil, o que poderia, inclusive, ser interpretado como um mecanismo de proteção do sócio minoritário, uma vez que somente seria excluído pela unanimidade dos sócios. A autora, além de criticar o argumento de que uma cláusula desta espécie protegeria o sócio (uma vez que o sócio somente pode ser excluído por justa causa, além de que se exigir a unanimidade faria com que a exclusão ocorresse judicialmente, com todos os seus inconvenientes), afirma que não se pode exigir para a exclusão do sócio a deliberação unânime. E isso porque: (i) o sócio excluindo não pode votar (CC, art. 1.074, §2º); e (ii) o art. 1.085 do CC estabelece o quórum de deliberação. Assim, a comercialista dá a entender que o quórum previsto no art. 1.085 do CC não pode ser alterado (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 44-45). Também dando a entender que tal quórum não pode ser alterado, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 412-413.

⁸⁴⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 181.

tomada pelo majoritário, pois a tendência é que a maioria seja estável e não acidental) – e, por isso, caso inexistam qualquer irregularidade, entendemos que não é possível que se busque a exclusão judicial do sócio quando a sociedade recusou a sua exclusão extrajudicialmente. A sociedade, então, exclui o sócio caso assim delibere. A sociedade é a titular do direito de exclusão do sócio; a exclusão (tanto a judicial quanto a extrajudicial) é *ato da sociedade* (e não dos demais sócios considerados individualmente), como já se entendia, inclusive, no regime anterior, uma vez que é a sociedade que é prejudicada diretamente pelo quotista faltoso (os sócios são afetados, a princípio, somente de modo mediato)⁸⁴⁷ – e por isso, por exemplo, é a sociedade que requer a alteração contratual e qualquer demanda contrária à exclusão deve ser direcionada contra a sociedade, como veremos mais adiante.

Da deliberação (seja em assembleia, seja em reunião de sócios) deve ser lavrada ata a ser arquivada no respectivo registro, tudo de acordo com o art. 1.075 do Código Civil. Caso tenha sido o sócio excluído, é recomendável que seja firmado um instrumento separado de alteração do contrato social para refletir as mudanças⁸⁴⁸. E a ata do conclave

⁸⁴⁷ Cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 34; ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 62; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 210-211, 217; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 131-133; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 313-316; CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 203; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 123; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 81; GOMES. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual, cit., p. 245; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 288-289, 365, 444-445; LENZ. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 65; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 139, 148, 166; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 711, 738-739, 751 (dando a entender que, no caso de exclusão judicial, a exclusão não é ato da sociedade); MARTINS. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas, cit., p. 263 ss; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 32, 291-295; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 183; REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 463; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 171 ss; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 276-277; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 157, 529; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 158; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 560, 570-571; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 263; Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946; TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012. Diferentemente, afirmando que, por provocar alteração do contrato social, a exclusão cabe aos sócios (e não à sociedade), ver: FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 161-162; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 112; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206; TJRS, Apelação Cível 70038895827, Rel. Des. Romeu Marques Ribeiro Filho, 5ª Câmara Cível, j. 21/09/2011; TJRS, Apelação Cível 70025137084, Rel. Des. Umberto Guaspari Sudbrack, 5ª Câmara Cível, j. 15/04/2009; TJRS, Apelação Cível 70003643186, Rel. Des. Antônio Vinicius Amaro da Silveira, 5ª Câmara Cível, j. 27/11/2003.

⁸⁴⁸ Há quem entenda que, em acarretando a deliberação dos sócios alteração do contrato social, indispensável seria a lavratura da ata do conclave bem como a realização da alteração contratual, sendo que ambos os

(bem como a eventual alteração contratual) somente precisa ser firmada pelos quotistas que votaram favoravelmente à exclusão – do contrário, a própria exclusão extrajudicial teria eficácia restrita – e perfizeram o quórum previsto no art. 1.085 do Código Civil (ou, melhor dizendo, somente precisa ser assinada por quantos bastem à validade das deliberações, nos termos do art. 1.075, §1º, do CC, não precisando o excluído assinar), possuindo, então, quórum diferenciado quando comparado à regra geral para alteração contratual, nos termos do art. 1.076, I, c/c o art. 1.071, V, do Código Civil⁸⁴⁹⁻⁸⁵⁰⁻⁸⁵¹.

documentos deveriam ser levados a registro, uma vez que a ata não substituiria o instrumento do contrato (cf. CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 125; em sentido semelhante: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428, 440; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 164; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 444 – pese embora à p. 447 afirme, expressamente, que suficiente é o registro da ata do conclave –; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 746, 749; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 537; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 181; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 265-266). Ainda, os itens 2.2.4 e 3.2.1 da Instrução Normativa DNRC 98/2003 (que ainda permanece em vigor, muito embora será revogada pela Instrução Normativa DREI 10/2013, como já visto) determinam que a ata do conclave que implicar alteração contratual não dispensa o arquivamento do instrumento de alteração contratual em separado; ainda: os itens 2.2.8.1 e 3.2.11.1, ao tratarem da exclusão extrajudicial, determinam que tanto a ata do conclave quanto o instrumento de alteração do contrato social devem ser arquivados, em processos distintos e simultaneamente. Nós não somos tão radicais. Entendemos que o arquivamento da ata do conclave é suficiente para a produção de efeitos perante terceiros (mesmo porque já contém em si, não se pode negar, a alteração do contrato social!), pese embora seja recomendável, não se negue, a realização da alteração contratual. E isso se justifica, ainda, por uma questão muito simples: o excluído pode ter interesse (como permite o CC, art. 1.151, *caput*) em arquivar a ata (lembramos que ele pode solicitar cópia da ata, como estabelece o art. 1.075, §3º, do CC) para que sua exclusão produza efeitos perante terceiros, sem depender de alteração contratual a ser firmada com os sócios remanescentes. Aqui, é importante referir que Romano Cristiano, tratando das alterações contratuais, também entende necessário o instrumento de alteração do contrato social, pese embora admita que a ata é suficiente caso dela constem todas as alterações, inclusive a nova redação dada às cláusulas contratuais; e, ao analisar a exclusão de membro do ente coletivo, afirma que basta a mera ata da assembleia ou reunião, da qual podem figurar os elementos da alteração contratual (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 106 ss, 377).

⁸⁴⁹ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 444; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 181; ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 63; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 570, 572; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 266. Também afirmando a necessidade de se realizar alteração contratual sem necessidade de assinatura pelo excluído, ver, entre outros: BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 134; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 319; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 42; FINKELSTEIN. Jurisprudência comentada e anotada, cit., p. 542-543; GOMES. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual, cit., p. 245-248; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 150-151; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 744-749; MARTINS. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas, cit., p. 272, 280-284; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 174; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 284; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 168-169; STJ, Resp 66.530, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, j. 18/11/1997; TJRJ, AC 0039474-92.2008.8.19.0001, Rel. Des. Jessé Torres, 2ª Câmara Cível, j. 24/03/2010; Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível 8.659, Rel. Juiz Henrique Fialho, 4ª Câmara, j. 28/06/1940. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 265-270, jul. 1942. E este entendimento já é tradicional em nosso direito: FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 33: “Será necessária a annuência do socio excluido, com a apposição de sua assignatura no instrumento de alteração do contracto? Certamente que não. Si fosse necessaria a assignatura do socio no documento que torna publica a sua despedida, não teriamos uma exclusão forçada, mas uma retirada, e estas situações são

A ata do conclave deve indicar, mesmo que de modo sucinto (sumário), os motivos da exclusão do sócio⁸⁵² (bem como, se for o caso, a tomada de outras medidas, como a responsabilização civil do excluído pela sociedade), como exige o art. 54, parágrafo único, do Decreto 1.800/96 (que regulamenta a Lei 8.934/96), o que é importante em caso de eventual contestação da licitude da deliberação em juízo – como melhor veremos mais adiante, ao tratarmos do controle judicial sobre a exclusão extrajudicial (item 2.2.1.3). É necessário declarar que o ato (omissivo ou comissivo) ou conduta praticada pelo sócio é caso de violação de determinado(s) dever(es) e que tal falta é grave a ponto de ensejar a

inteiramente diferentes pois, nesta, ha accôrdo entre os socios, ao passo que naquella ha uma divergencia, uma opposição entre os socios em maioria e o socio eliminado.” “Exigir a sua annuência seria sobrepor a vontade do socio despedido á resolução da maioria, vale dizer, seria annullar a disposição contractual que confere á maioria o direito de decretar a sua retirada: seria tornar impossivel e irrealizavel e de nenhum effeito a clausula que auctorisa a sua exclusão.”

⁸⁵⁰ Diferentemente, ao comentar sobre a redução do capital social decorrente de extinção do vínculo do sócio para com a sociedade (inclusive a exclusão), Romano Cristiano, estranhamente, entende que a modificação do contrato social deve respeitar o quórum constante do art. 1.076, I, do Código Civil; e falamos estranhamente porque, ao tratar da exclusão de sócio, afirma que o quórum para todas as alterações contratuais é, neste caso, o da maioria do capital social (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 241-242, 377); Alfredo de Assis Gonçalves Neto também leciona que a alteração do contrato social para a redução do capital social pressuporia o quórum de ¾ do capital social (CC, art. 1.071V, c/c art. 1.076, I) e que, em não sendo atingido, poder-se-ia averbar no respectivo registro a ata do conclave onde foi determinada pelos sócios a redução do capital social diante do afastamento do membro ou, existindo oposição do órgão registrador, promover-se ação judicial para suprimimento da anuência dos quotistas que se recusaram a firmar a alteração contratual (com a possibilidade, inclusive, de responsabilização civil por abuso de direito) (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 435-436 – muito embora, à p. 444, sustente de modo diverso). Não se pode concordar com tal entendimento. Por outro lado, Modesto Carvalhosa e Fábio Tokars, ao falarem da redução do capital social em decorrência da dissolução parcial, afirmam que não se aplica o quórum previsto no art. 1.076, I, do CC, uma vez que, neste caso, não existiria deliberação a ser tomada, mas mera homologação, tendo em vista que a diminuição do capital social é obrigatória; nestes termos, o quórum de deliberação seria o previsto no art. 1.076, III, do CC, i.e., maioria dos votos presentes no conclave (cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 296; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 200-201).

⁸⁵¹ Aqui, interessantes são as palavras de Haroldo Verçosa: “Para o efeito específico em questão, entende-se ter sido revogado o art. 35, VII, da Lei 8.934, de 18.11.1994. O texto em apreço, como se sabe, determina que não podem ser arquivadas as alterações contratuais por deliberação majoritária do capital social quando houver cláusula restritiva.” “Deve-se entender que, ao tratar da *resolução da sociedade em relação a sócios minoritários*, o NCC estabeleceu as normas necessárias e suficientes para tal finalidade, inclusive indicando o quórum correspondente, cuja eficácia ficaria definitivamente comprometida por cláusula restritiva eventualmente existente. A existência de tal cláusula restritiva seria incompatível com a cláusula autorizadora da despedida por justa causa.” “No entanto, na falta de cláusula de exclusão por justa causa, o NCC também estabelece a solução correspondente, que está na exigência do quórum qualificado de três quartos do capital social como condição para a alteração contratual correspondente, a qual, da mesma forma, não é compatível com a regra do art. 35 da Lei 8.934/94.” (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 537-538, grifo do autor).

⁸⁵² Plínio Paulo Bing assim recomenda: “Nessa circunstância, recomenda-se que a ata da assembléia ou da reunião não seja lavrada sob a forma sumária, e, sim, de modo narratório, dando-se destaque e ênfase para a causa específica que deu margem à identificação do fato grave ocorrido, para que não parem dúvidas sobre a gravidade do ocorrido e sobre a justeza da deliberação da maioria.” (BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 232-233).

sua exclusão⁸⁵³. “Nesse sentido, é particularmente importante para o sócio excluído exigir que a ata contenha indicação de todos os seus argumentos, de forma que os consócios não possam alegar que a exclusão abusiva tenha sido aprovada em boa-fé, pelo desconhecimento dos esclarecimentos prestados pelo quotista expulso.”⁸⁵⁴ Assim, não pode constar, da deliberação, que a exclusão se deu por faltas graves praticadas pelo sócio, sem qualquer referência a quais sejam tais faltas.

E, no que tange à ata, é importante que ela indique, além da exclusão e de seus motivos, todos os efeitos decorrentes da exclusão (como veremos no Capítulo 3 deste trabalho: modo de apuração e pagamento dos haveres e eventual exercício do direito de retenção de valores pela sociedade, o tratamento dado às quotas do sócio excluído e ao capital social, a alteração no quadro social e a eventual alteração do nome social – e, aqui, lembramos que o art. 54, parágrafo único, do Decreto 1.800/96 exige que se indique o tratamento dado à participação detida pelo sócio excluído). E o contrato social deve refletir tais alterações.

Ainda, é importante lembrar que qualquer sócio pode solicitar cópia autenticada da ata, nos termos do art. 1.075, §3º, do CC – e, aqui, entendemos que apesar de não ser mais sócio desde a deliberação sobre a sua exclusão, o sócio excluído, independentemente de ter estado presente ou não ao conclave, pode realizar tal solicitação e, então, de posse de tal documento, poderá buscar a tutela judicial caso entender pertinente ou, caso tenha interesse em resolver a questão e receber seus haveres o mais rápido possível, poderá solicitar pessoalmente o arquivamento da ata em caso de demora ou omissão dos administradores da sociedade (nos termos do art. 1.151, *caput*, do Código Civil)⁸⁵⁵. Por outro lado, tendo ou não comparecido ao conclave, mas não possuindo cópia autenticada da ata (seja porque a sociedade se recusou a fornecer tal documento, seja porque aquele que compareceu à reunião ou assembleia esqueceu-se de assim requerer), o excluído poderá recorrer ao Poder Judiciário para exigir que a sociedade realize o registro dos documentos que formalizam o seu afastamento ou obter do juiz uma declaração substitutiva de tal medida – desde que, por óbvio, não opte por combater a própria deliberação de exclusão⁸⁵⁶.

⁸⁵³ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 181-182.

⁸⁵⁴ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 182.

⁸⁵⁵ Assim, desnecessário recorrer ao art. 151 da LSA para viabilizar ao sócio excluído o arquivamento da ata que deliberou a sua exclusão, como o faz VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 538.

⁸⁵⁶ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 182, 203-204. O autor, todavia, restringe a legitimidade a pedir cópia autenticada da ata ao excluído que tenha

Finalmente, toda a documentação referente ao conclave (convocação, cientificação do excluído, ata e, se for o caso, alteração do contrato social) deve ser arquivada no respectivo registro (Registro Público de Empresas Mercantis, a cargo das Juntas Comerciais, ou Registro Civil de Pessoas Jurídicas). Ainda, caso o excluído não tenha se feito presente ao conclave, recomendável é que seja ele cientificado da deliberação social (e isso pode ser regrado no contrato social), pese embora entendamos que se trate de medida que não seja essencial, mesmo porque, como melhor veremos no item 3.1.1.1, as deliberações produzem efeitos imediatos entre os sócios (art. 1.072, §5º, do CC), sendo o seu arquivamento no respectivo registro somente para publicizar a questão e produzir efeitos perante terceiros.

2.2.1.2. Regra especial: a exclusão do sócio remisso

De acordo com o art. 1.004 c/c o art. 1.058 do CC, a exclusão do sócio remisso (ou dos condôminos da quota indivisa, como determina o art. 1.056, §2º, do CC – e art. 6º do Decreto 3.708/19) possui regra especial, não seguindo a regra geral de exclusão de sócio (prevista no art. 1.085 e também no art. 1.030 do CC)⁸⁵⁷. E tal regra especial também se

estado presente ao conclave, uma vez que teria participado dos debates na condição de quotista; e entende que o excluído que não tenha estado presente ao conclave terá de recorrer ao Poder Judiciário para compelir seus ex-sócios a registrar os documentos que formalizaram a exclusão ou obter do juiz uma declaração de tal medida (desde que, evidentemente, não opte por combater a decisão de exclusão em si). Como dito no corpo do texto, nós não concordamos com tal interpretação restritiva. Acreditamos que tendo estado ou não presente ao conclave, o excluído tem direito de, com base no art. 1.075, §3º, do CC, solicitar junto à sociedade cópia autenticada da ata (mesmo porque o art. 1.075, §3º, não restringe somente aos membros que tenham estado presentes ao conclave o direito de solicitar cópia autenticada da ata: qualquer quotista assim pode postular, como bem leciona, entre outros, CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 234). Por outro lado, acreditamos que o recurso ao Poder Judiciário pode ser feito tanto pelo excluído que esteve presente ao conclave quanto por aquele que não esteve. Isso porque aquele que compareceu à assembleia ou reunião pode não ter requerido cópia da ata ou pode ter tido o seu pedido recusado; por outro lado, não se pode condicionar o direito do excluído que não se fez presente de recorrer ao Poder Judiciário à requisição prévia de cópia autenticada da ata junto à sociedade, isso sem esquecer que, ainda que o excluído faça tal solicitação, a sociedade pode, arbitrariamente, se recusar a fornecer o documento (ainda mais em caso de exclusão de sócio, quando os ânimos dos envolvidos tendem a estar exaltados).

⁸⁵⁷ Na Itália, por exemplo, o procedimento de exclusão do sócio remisso nas sociedades limitadas também é específico e previsto no art. 2.466 do *Codice Civile*, entendendo-se que não pode ser remetido à regra geral (art. 2.473-*bis*), a qual prevê que, para a exclusão, existe a necessidade de previsão específica de justa causa no contrato social; e isso porque objetiva a tutela da efetividade do capital social. Mais: abarca qualquer hipótese de inadimplemento do dever de integralizar o capital social, e não somente a não integralização em dinheiro, uma vez que a regra é ampla e objetiva a tutela da efetividade do capital social, como também ocorre no Brasil (mesmo porque os arts. 1.004 e 1.058 do CC falam em não integralização do capital social, não importa como). Todavia, há quem entenda que é possível modelar a regra no contrato social, dispondo de mecanismos para agravar o regime de exclusão do sócio remisso (tais como a desnecessidade de notificação do sócio inadimplente e a previsão de exclusão direta sem a alternativa de promoção da ação de execução, entre outras – apesar de existir quem sustente a possibilidade de aumentar o prazo para o adimplemento após a notificação, e não reduzi-lo) (ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 127 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 163, 168). No Brasil, há quem critique o fato de a

aplica caso se decida pela redução da participação societária do remisso (ou pela sua cobrança), e não pela sua exclusão⁸⁵⁸.

A exclusão do sócio remisso também pode se operar extrajudicialmente em qualquer sociedade (inclusive nas sociedades por ações, nos termos do art. 107 da LSA), como já ocorria no regime anterior ao Código Civil (Código Comercial de 1850, art. 289; Decreto 3.708/19, art. 7º), sendo que, apesar de a lei ser omissa a respeito, assim dá a entender quando o art. 1.004, inclusive, autoriza que os consócios possam escolher o destino do inadimplente, sem contar a ressalva expressa que o art. 1.030 faz àquele dispositivo⁸⁵⁹ (nada impedindo, em nosso entender, que a exclusão se opere judicialmente – como se aceitava no regime anterior ao novo Código Civil)⁸⁶⁰.

O procedimento de exclusão extrajudicial do sócio remisso é um pouco diferente se comparado àquele estabelecido pelo art. 1.085 do CC – e um procedimento diferenciado também quando comparado com o dado por outros ordenamentos jurídicos⁸⁶¹.

De acordo com o art. 1.004 do Código Civil (sempre aplicável às sociedades limitadas diante da remissão expressa realizada pelo art. 1.058 – e pelo próprio art. 1.030 –,

exclusão do sócio remisso ter procedimento especial e diferenciado em comparação com a regra geral (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 379).

⁸⁵⁸ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 216.

⁸⁵⁹ “Como o mencionado artigo não estabelece com clareza se esta exclusão pode ser feita judicial ou extrajudicialmente, entendemos que poderá ser também extrajudicialmente, pois preceitua que a decisão pode dar-se por maioria, podendo os sócios majoritários escolher entre a exclusão, a indenização e a redução de sua participação ao montante já realizado, se houver. Se não bastasse tal argumento, o art. 1.030, também do Código Civil de 2002, que trata da exclusão judicial, menciona como ressalva o art. 1004, fazendo com que, naquele caso, a exclusão possa dar-se extrajudicialmente.” (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 129). Igualmente: ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 59; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 129, 225, 238; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 324-325; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 539; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 42 ss; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 215-216; GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 115, 119; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 83 ss; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 175; TELLES. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares, cit., p. 396; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 529; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 152. É reconhecendo a exclusão extrajudicial do sócio remisso, ver: TJMG, AI 1.0540.08.015001-9/001, Rel. Des. Eduardo Mariné da Cunha, 17ª Câmara Cível, j. 11/09/2008.

⁸⁶⁰ Nesse sentido caminha Priscila M. P. Corrêa da Fonseca. Todavia, defendemos que, em caso de exclusão judicial do sócio remisso, deve a sociedade deliberar (de acordo com o quórum estabelecido nos arts. 1.004 e 1.058 do CC, que estudaremos neste ponto – que, a rigor, é o mesmo que o previsto no art. 1.030, *caput*, do CC), pela promoção da ação de exclusão. Por outro lado, a referida comercialista, coerente com seu entendimento, sustenta que a ação judicial deve ser promovida pela maioria dos demais sócios em litisconsórcio ativo necessário com a sociedade (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 112).

⁸⁶¹ No direito italiano, o art. 2.466 do *Codice Civile* rege de modo bem diferente a situação do sócio remisso. O mesmo ocorre no direito português (Código das Sociedades Comerciais, arts. 203º e seguintes) e no alemão (*GmbH-Gesetz*, §§21 a 25). Sobre o tema, ver nota de rodapé 239.

pouco importando a regência supletiva pela Lei das S.A., como consente o art. 1.053, parágrafo único)⁸⁶², e à semelhança do previsto no art. 289 do Código Comercial de 1850, os sócios são obrigados, na forma e prazo previstos no contrato social, às contribuições estabelecidas no instrumento contratual. Portanto, inicialmente cumpre, desde já, referir que o contrato social deve estabelecer os prazos e a forma para a integralização do capital social subscrito (caso não ocorra à vista).

E o art. 1.004 do Código Civil dispõe que, ainda que conste o prazo e a forma para integralização do capital social no contrato social, é necessária a notificação (a qual, tendo em vista que a lei não exige qualquer forma, pode ser judicial ou extrajudicial)⁸⁶³ do sócio inadimplente pela sociedade (e não pelos consócios) para que cumpra tal obrigação no prazo de 30 dias (diferentemente do que ocorre no atual regime das sociedades por ações, pois o art. 106 da LSA dispõe que a mora é automática no vencimento, salvo quando o estatuto ou o boletim forem omissos quanto ao montante da prestação e ao prazo ou data de pagamento), pondo fim à antiga discussão existente à época em que vigia o art. 7º do Decreto 3.708/19. Assim, o sócio não é constituído automaticamente em mora caso não atenda o prazo e a forma determinados no contrato social para a integralização do capital social: independentemente de já terem passados, por exemplo, 60 dias para a realização do capital subscrito, é imperioso que seja notificado pela sociedade e, uma vez notificado, possui o prazo de 30 dias para efetuar a realização do capital; somente após o decurso deste prazo de 30 dias é que o futuro do sócio remisso poderá ser selado mediante deliberação dos demais membros⁸⁶⁴⁻⁸⁶⁵.

⁸⁶² Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 139; CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 62; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 128-129; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 55; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 304; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 370 (muito embora, à p. 124, dê a entender que o art. 1.004 do Código Civil seria aplicável às sociedades limitadas regidas supletivamente pelas regras da sociedade simples, nos termos do art. 1.053 do Código Civil).

⁸⁶³ CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 106; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 214. Na Alemanha, o §21 da *GmbH-Gesetz* exige uma forma mínima: que a notificação ocorra por carta escrita, sendo que se trabalha no sentido de que a notificação ocorra por carta registrada com comprovante de recebimento, podendo-se também adotar outras formas, como por meio de serviço público (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 482-483; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 189).

⁸⁶⁴ CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 106, 199; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 128-130; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 305, 766; GUIMARÃES. *Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil*, cit., p. 115; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 191; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 219; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 379; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 124, 318; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 151, 399. E o TJMG assim já decidiu: “AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AÇÃO ANULATÓRIA DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL - CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO -

MANUTENÇÃO DA DECISÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273, DO CPC - EXCLUSÃO DE SÓCIO REMISSO DE SOCIEDADE LIMITADA - POSSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO. (...)

Ausente a prova inequívoca de que houve a integralização do capital social, pelo sócio remisso, pode ele ser excluído da sociedade, pelos demais sócios, após a sua regular constituição em mora e oportunização de defesa, nos termos do art. 1.004, do CCB.” (TJMG, AI 1.0540.08.015001-9/001, Rel. Des. Eduardo Mariné da Cunha, 17ª Câmara Cível, j. 11/09/2008). De qualquer forma, há quem realize uma interpretação mais restrita, com a qual não podemos concordar (mesmo porque nos parece ilógica), afirmando que a notificação do sócio inadimplente somente seria necessária para que se possa deliberar a exclusão ou para que seja exigida indenização por eventuais danos que causar; assim, não seria necessária a notificação caso os demais membros optassem por executar o contrato social (cf. BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 212-213). Por outro lado, há quem sustente, em nosso entender de modo equivocado, que a notificação do quotista inadimplente somente seria imprescindível caso se optasse pela cobrança da quantia devida; caso a opção fosse pela exclusão do sócio devedor, desnecessária seria a notificação (TELLES. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares, cit., p. 396, 400). E Priscila Corrêa da Fonseca permanece com o mesmo entendimento expressado anteriormente à entrada em vigor do Código Civil, com o que também não se pode concordar: “No que diz respeito à exclusão do sócio remisso, uma última observação se impõe: salvo disposição contratual em contrário ou diante da fixação expressa de prazo para a integralização do capital, impende a prévia interpelação para constituição em mora do devedor.” (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 30 – pese embora dê a entender, à p. 42-43, que a notificação para a constituição em mora do sócio inadimplente seria obrigatória). Ainda: para Alfredo de Assis Gonçalves Neto, a mora é automática com o advento do prazo previsto no contrato sem seu cumprimento (CC, art. 397), e assim sustenta: “Verificada a mora, o sócio inadimplente deve ser notificado para que satisfaça a obrigação no prazo de trinta dias, contados da data em que receber a notificação. Se não o fizer nesse prazo de tolerância, livra-se dos efeitos da mora? Se a obrigação for com prazo certo, apesar de o texto legal sugerir uma resposta afirmativa, penso que a solução mais acertada é a de o inadimplente responder pelos efeitos da mora a partir da data em que a obrigação tornou-se exigível, isto é, desde a data do respectivo vencimento, como prevê, aliás, o art. 397. Uma interpretação literal seria retrocesso. Se os trinta dias decorrerem sem que haja pagamento, o inadimplente responderá, então, não só pelos efeitos da mora contratualmente ajustados, mas, também, pelos danos que a sociedade possa ter sofrido em decorrência do atraso no cumprimento da prestação, vale dizer, pelos danos emergentes da mora. Essa é a interpretação que se harmoniza, não só com a primeira parte do artigo, como com o parágrafo único do art. 1.004, visto que neste são apresentadas alternativas à ‘indenização’ que a sociedade teria direito de haver do remisso na aplicação do enunciado no seu *caput*.” “Observe-se que, se fosse afastado, no caso, o princípio do *dies interpellat pro homine*, não faria sentido a distinção entre contribuição a saldar com prazo certo e contribuição com época a determinar, o que pode ser fundamental para a boa administração dos recursos sociais. Ambas só se tornariam exigíveis em trinta dias após a notificação.” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 214, 364 – afirmando que, nas sociedades limitadas, o contrato social pode reger o modo de constituir em mora o sócio inadimplente). Por fim, lembramos que, no direito italiano, o sócio que não integraliza a sua quota em uma sociedade limitada no prazo estabelecido também deve ser notificado para que assim o faça no prazo de 30 dias (*Codice Civile*, art. 2.466, 1), sendo que há quem entenda que tal norma seria derogável (i.e., o prazo pode ser reduzido ou mesmo extirpado, mas nunca ampliado – apesar de existir quem pense de modo totalmente contrário: que seria possível ampliar o prazo, mas nunca diminuí-lo) (cf. ESPOSITO. *L’esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 131-132; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 163). Já no direito português (Código das Sociedades Comerciais, arts. 203º e 204º), mesmo que o contrato tenha estabelecido prazo para a integralização, o sócio somente entra em mora após ter sido interpelado pela sociedade para realizar o pagamento no prazo, que poderá variar entre 30 e 60 dias; findo este prazo sem o pagamento, a sociedade, mediante carta registrada, deverá conceder ao membro inadimplente novo prazo de 30 dias, com a cominação expressa de que, se não efetuar o pagamento nesse período, fica sujeito à exclusão e à perda total ou parcial da quota. Na Alemanha, por sua vez, o §21 da *GmbH-Gesetz* determina que, em caso de inadimplemento, o sócio seja notificado, com ao menos um mês de antecedência, para realizar o pagamento, sob pena de poder ser excluído. Por fim: na Argentina (art. 37 da *Ley 19.550*), caso o contrato social estabeleça o prazo, o sócio resta automaticamente constituído em mora, independentemente de qualquer notificação; por outro lado, se o contrato social não estabelece qualquer prazo, o montante é devido desde a inscrição da sociedade no respectivo registro (VILLEGAS. *Derecho de las sociedades comerciales*, cit., p. 142; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 1, cit., p. 321-322).

⁸⁶⁵ A exigência de constituição em mora do sócio inadimplente sofre críticas: “O preceito não nos parece razoável. Havendo no contrato a previsão do montante da prestação a que o sócio se obrigou, bem como a

Dito isso, algumas observações cumprem ser feitas.

Em primeiro lugar, a princípio, a notificação do quotista deve ser feita pela administração da sociedade – mesmo porque os administradores possuem os deveres de diligência e obediência (LSA, arts. 153 e 154; CC, arts. 1.011 e 1.015), os quais abrangem, inclusive, o respeito ao contrato social, sendo que, em caso de descumprimento, podem ser responsabilizados⁸⁶⁶.

E em segundo lugar, caso o contrato social não estabeleça forma ou prazo para a integralização, tem-se que deve o sócio ser notificado para que efetue o pagamento, nos termos do art. 331 do Código Civil (e art. 106, §1º, da LSA). A grande questão é: neste caso, a administração pode exigir tal pagamento ou isso depende de deliberação social? A Lei das S.A. atribui tal competência à administração. No que tange às sociedades limitadas, o Código Civil é omissivo. De qualquer forma, entendemos que (salvo disposição contratual em contrário) os administradores têm competência para realizar a notificação (o que, obviamente, não retira a possibilidade de os sócios assim deliberarem)⁸⁶⁷⁻⁸⁶⁸. E acreditamos

forma de realizá-lo e o prazo, não vemos lógica em se exigir a sua prévia notificação. A regra geral em matéria de direito obrigacional é que o não pagamento de obrigação positiva e líquida no seu vencimento constitui, de pleno direito, em mora o devedor. A mora é *ex re*, vigorando o princípio do *dies interpellat pro homine*. É o próprio termo que faz às vezes da interpelação.” “Somente não havendo termo certo é que a mora se constitui mediante interpelação judicial ou extrajudicial. A mora seria *ex persona*.” “Mas o legislador, neste aspecto do sócio remisso, preferiu optar pela necessidade de prévia interpelação para a constituição em mora, deprezando o fato de poder a obrigação ser positiva, líquida e a termo. A notificação, como a lei não exige forma própria, poderá ser judicial ou extrajudicial. O princípio na espécie é o do *dies non interpellat pro homine*, dele não se podendo fugir.” (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 106).

⁸⁶⁶ Cf. PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 84; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 220; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 363. Ainda: no direito italiano, o art. 2.466, 1, do *Codice Civile* expressamente determina que a notificação deve ser feita pelos administradores (ou, em caso de falência, pelo administrador judicial), e assim caminha o direito alemão (*GmbH-Gesetz*, §21) (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 481; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 189); em Portugal, o entendimento também é que a notificação deve ser feita pelos administradores (CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 275).

⁸⁶⁷ Sérgio Campinho assim leciona: “Não havendo no contrato previsão de prazo certo para a integralização das cotas, caberá à administração da sociedade proceder às chamadas de capital, convocando formalmente os sócios a realizá-lo, considerando as necessidades financeiras da pessoa jurídica.” (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 199). Assim dando a entender: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 363. Já Alfredo de Assis Gonçalves Neto entende que é preciso uma deliberação social, salvo se o contrato social atribuir tal competência aos membros da administração (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 364).

⁸⁶⁸ No regime anterior, caso o contrato social não estipulasse prazo para a integralização do capital social, existia quem entendesse que a competência para exigir a integralização era dos administradores (BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 366). E o Esboço do Código Civil de Teixeira de Freitas, no art. 3.155, 1º, c/c o art. 3.126, 1º, estabelecia que a competência para exigir a integralização do capital subscrito, em caso de falta de previsão contratual sobre o tempo e modo, seria da administração (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 480, 483); no mesmo sentido caminhava o Projeto de Código das Sociedades Comerciais de Waldemar Ferreira ao tratar da sociedade em nome coletivo (o art. 41, I, estabelecia que, no silêncio do contrato, os sócios-gerentes teriam poderes para cobrar as entradas sociais e

que a notificação (judicial ou extrajudicial) é pessoal (i.e., não é preciso seguir a fórmula dada pelo art. 106, §1º, da LSA), sendo que deve ser dado, no mínimo, prazo de 30 dias para o pagamento, nos exatos termos do art. 1.004 do CC. Assim, entendemos que a notificação da sociedade já cumpre o requisito exigido pelo art. 1.004 do Código Civil, ou seja, uma única notificação cumpre as exigências do art. 331 e do art. 1.004 do CC⁸⁶⁹ (e a mesma interpretação adotamos caso o contrato social não fixe prazo certo para a realização do capital, mas estabeleça que a integralização ocorrerá quando das chamadas feitas pela administração ou por deliberação dos sócios).

Pois bem. O sócio que não integralizar a participação por ele subscrita nos 30 dias, a contar do recebimento da notificação que assim a exige⁸⁷⁰, responderá, se for o caso, perante a sociedade pelo dano emergente da mora, inclusive juros de mora e correção monetária. Mas, além disso, o parágrafo único do art. 1.004 do CC dispõe que *verificada a mora, poderá a maioria dos demais sócios preferir, à indenização, a exclusão do sócio remisso, ou reduzir-lhe a quota ao montante já realizado, aplicando-se, em ambos os casos, o disposto no § 1º do art. 1.031*.

Em adição, o art. 1.058 assim dispõe:

suas quitações) (FERREIRA. *Código das Sociedades Comerciais*, cit., p. 89). Ainda: havia quem entendesse que se aplicava o art. 137 do Código Comercial de 1850, que dispunha ser exigível a prestação depois de dez dias de sua assinatura (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 398). Já Hernani Estrella afirmava que, em caso de inexistência de prazo para a integralização, ficaria o quotista na alternativa de ter de satisfazê-la dentro de dez dias (art. 137 do Código Comercial de 1850) ou quando a administração exigisse (ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 392). Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto, por sua vez, afirmava que em não existindo prazo para a integralização do capital social, “a presunção é no sentido de ser totalmente liberado, por ocasião da constituição da sociedade”; assim, a administração, tão logo registrado o contrato social, poderia exigir o valor devido (acrescido da indenização decorrente dos prejuízos suportados pela pessoa jurídica) (cf. PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 135, 249-250; em sentido semelhante: CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 32). E Bento de Faria, caminhando na mesma direção, lecionava que em inexistindo prazo para a integralização das quotas, a obrigação de efetuar a sua realização começaria da data do contrato social (Código Comercial de 1850, art. 329; Código Civil de 1916, art. 1.375) (FARIA. *Código Commercial Brasileiro*, cit., p. 381). Por fim, existia quem defendesse que a chamada de capital em caso de omissão do prazo no contrato social caberia aos quotistas: TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 79 (“Se os estatutos ou o contrato social nada dispuserem acêrca da época e forma de pagamento das quotas subscritas, deverão os quotistas deliberar a respeito, fixando as condições da integralização e as consequências da mora.” – apesar de, à p. 78, dar a entender que a administração da sociedade também teria competência para tanto); AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 118. Na Alemanha, existe referência de que, na hipótese de omissão do contrato quanto ao prazo, os sócios deliberam sobre a chamada, devendo, então, ocorrer a notificação pelo administrador (sendo discutível se o sócio que estiver presente no conclave precisa ser notificado pela administração) (JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 181-182, 189).

⁸⁶⁹ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 214, 364.

⁸⁷⁰ Daniel Vio, compartilhando de nossa posição, entende que o prazo de 30 dias é contado a partir da entrega (recebimento) da notificação (cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 139). No mesmo sentido: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 361.

Art. 1.058. Não integralizada a quota de sócio remisso, os outros sócios podem, sem prejuízo do disposto no art. 1.004 e seu parágrafo único, tomá-la para si ou transferi-la a terceiros, excluindo o primitivo titular e devolvendo-lhe o que houver pago, deduzidos os juros da mora, as prestações estabelecidas no contrato mais as despesas.

Aqui, cumpre realizar alguns apontamentos.

Como já visto, tem-se que o CC, nos termos do art. 1.004 c/c o art. 1.058 (e como também previam o art. 289 do Código Comercial de 1850 e o art. 7º do Decreto 3.708/19), permitiu aos sócios (competência privativa), desde que não purgada a mora no prazo de 30 dias a contar da notificação do remisso, a escolha entre: (i) a cobrança amigável ou judicial (ação de cobrança, monitória ou execução) da prestação devida cumulada com os danos emergentes da mora, permanecendo o sujeito como sócio caso cumpra o seu débito; (ii) a redução da quota do sócio remisso ao montante já realizado (caso, obviamente, tenha integralizado parcela do capital social), além de sua responsabilização, se for o caso; ou (iii) a exclusão do remisso da sociedade (independentemente de ter integralizado parcela de sua participação), além de sua responsabilização pelos danos que causar, se for o caso⁸⁷¹. E relevante é frisar que todas as alternativas dadas pelo Código Civil sobre o destino a ser dado ao sócio remisso, nos exatos termos dos arts. 1.004 e 1.058, devem ser deliberados pelos sócios em conclave⁸⁷².

Quanto ao quórum para deliberar a cobrança, a redução da quota do sócio remisso ao montante já realizado ou a exclusão, tal quórum é encontrado no art. 1.004 do CC (e mesmo porque o art. 1.058 não regula o destino a ser dado ao sócio remisso, mas tão somente confere mais opções sobre o destino das suas quotas).

⁸⁷¹ Ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 139.

⁸⁷² Em Portugal a deliberação também compete aos sócios (Código das Sociedades Comerciais, arts. 204º e 246º, 1, 'c'). Diferentemente ocorre, por exemplo, no direito italiano: o art. 2.466, 2 e 3, do *Codice Civile* determina que, em não cumprindo o sócio com sua obrigação, os administradores, caso não considerem útil promover a ação para a execução da prestação devida (e responsabilização civil do sócio em mora), podem vender aos outros sócios (respeitando a proporção da participação social por cada um deles detida) a quota do sócio inadimplente, sendo a venda efetuada a risco e perigo deste pelo valor resultante do último balanço aprovado; e, na falta de oferta para a aquisição, a quota é vendida em leilão, desde que o ato constitutivo assim permita. Se, nesta hipótese, a venda não ocorre pela falta de compradores, os administradores excluem o sócio, sendo deduzidas as quantias recebidas, e reduzindo-se o capital social na medida correspondente (não estabelecendo qual o órgão competente para realizar a redução do capital social). Na Alemanha, os procedimentos também são tomados pelos administradores (ou, em caso de falência, pelo administrador judicial) (*GmbH-Gesetz*, §§21 a 25) (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 477 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 189).

Assim, de acordo com o art. 1.004, parágrafo único, do Código Civil, o quórum para deliberar a exclusão do sócio remisso é o da maioria do capital social remanescente (muito embora o referido dispositivo legal refira à “maioria dos demais sócios”)⁸⁷³⁻⁸⁷⁴.

Mas, diante do referido quórum, o sócio que subscreveu a maioria do capital social e não o integralizou (ou realizou somente parte), pode, então, ser cobrado, excluído ou ter sua parcela do capital social reduzida? Inexistem motivos para dúvidas: o art. 1.004, parágrafo único, fala em “maioria dos demais sócios”, ou seja: maioria do capital social remanescente (a participação do sócio remisso não entra no cômputo da maioria). Assim, pouco importa se o sócio remisso subscreveu a maioria do capital social, podendo, então, ser ele cobrado, excluído extrajudicialmente (ou judicialmente) ou ter a sua participação no capital social reduzida (mesmo porque, aqui, o inadimplemento concretiza-se em uma conduta objetiva, sem espaço – a princípio – para avaliações subjetivas e abuso da minoria); a participação do sócio remisso não é levada em consideração para o quórum de deliberação, sendo que tal sócio não pode votar no conclave (seja porque o art. 1.004, parágrafo único, fala que a deliberação é tomada pela “maioria dos demais sócios”, seja porque tal matéria lhe diz respeito diretamente e, portanto, existe conflito formal de

⁸⁷³ Cf. CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 107, 200, nota de rodapé; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 215, 365, 398, 412. Nesse mesmo caminho, Modesto Carvalhosa entende que o quórum é o da maioria do capital social (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 325). E nessa linha caminha o Enunciado 216 da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: “216 - Arts. 999, 1.004 e 1.030: O quórum de deliberação previsto no art. 1.004, parágrafo único, e no art. 1.030 é de maioria absoluta do capital representado pelas quotas dos demais sócios, consoante a regra geral fixada no art. 999 para as deliberações na sociedade simples. Esse entendimento aplica-se ao art. 1.058 em caso de exclusão de sócio remisso ou redução do valor de sua quota ao montante já integralizado.”. Ainda: assim determina a Instrução Normativa DNRC 98/2003 (que ainda permanece em vigor, mas que será revogada pela Instrução Normativa DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) 10/2013, que entrará em vigor no prazo de 120 após a sua publicação, que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013), no item 2.2.2.5. Já Leonardo Guimarães fala, ao comentar o art. 1.004 do CC, que o quórum é o da maioria simples do capital social, sem dar maiores detalhes (GUIMARÃES. *Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil*, cit., p. 115). Por outro lado, Eduardo Goulart Pimenta afirma que o quórum previsto no art. 1.004 (para deliberar a exclusão ou a cobrança) é o da maioria dos demais quotistas, realizando-se a contagem por cabeça (cf. PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 84-87), o que não se pode aceitar, inclusive por causa da eventual responsabilidade de todos os sócios em caso de não se deliberar a exclusão do sócio remisso, nos termos do art. 1.052 do CC. Já Romano Cristiano afirma que as deliberações sobre a redução da participação social ou de exclusão do quotista remisso (e não a que delibera a cobrança do remisso), tendo em vista que acarretam alteração do contrato social, dependeriam de votos correspondentes, no mínimo, a $\frac{3}{4}$ do capital social (CC, art. 1.076, I) (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 362).

⁸⁷⁴ Como visto na nota de rodapé 836, Henrique Cunha Barbosa entende que, na deliberação sobre exclusão de sócio, somente o nu-proprietário possui legitimidade para votar (não podendo o usufrutuário de quotas, então, votar) (BARBOSA. *Usufruto societário: polêmicas e a importância da visão sistêmica e do bom regramento do instituto*, cit., p. 393).

interesses, nos termos do art. 1.074, §2º, do CC, como já vimos)⁸⁷⁵⁻⁸⁷⁶. Mas é claro que o sócio remisso deve ser convocado para o conclave e pode exercer o seu direito de voz (ou, para quem preferir, direito de defesa) e, então, advogar a seu favor (podendo prestar importantes esclarecimentos), mesmo porque, até a sua exclusão (se for excluído), ainda é sócio.

Da mesma forma, o referido quórum de deliberação permite a exclusão extrajudicial de sócio remisso ainda que a sociedade tenha somente dois sócios (e com participação paritária: 50% - 50%)⁸⁷⁷! A situação é complicada e assim não deveria ser (acreditamos que, no caso de sociedades com dois membros, a exclusão deveria ocorrer pela via judicial); todavia, é o que dispõe (e autoriza) a nossa legislação.

⁸⁷⁵ Cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 43; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 379; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 124-125. Também caminhando no sentido de que o sócio remisso majoritário pode ser excluído, ver: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 363-364. E nesse sentido, o TJMG reconheceu que sócios que subscreveram 80% do capital social mas não o integralizaram podem ser excluídos pela deliberação unânime de sócios representativos de 20% do capital social, desde que notificados (constituídos em mora) e oportunizada a defesa, nos termos do art. 1.004 do Código Civil (cf. TJMG, AI 1.0540.08.015001-9/001, Rel. Des. Eduardo Mariné da Cunha, 17ª Câmara Cível, j. 11/09/2008). E mesmo quem entende que o quórum para se deliberar a exclusão do sócio remisso é por cabeça também vislumbra que pode o quotista que aportou a maioria do capital social ser eliminado (PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 85-86). Logo, não podemos concordar com Idevan Rauen Lopes, que assim sustenta: “Problema interessante é o do sócio que subscreveu a maioria do capital social e não o integralizou, pois em uma primeira leitura concluir-se-ia que não poderia ser excluído extrajudicialmente, mas apenas por via judicial. A participação no capital social não se dá pelo valor subscrito, mas, sim, pelo efetivado através da integralização, porquanto o capital social será computado pelo valor integralizado, podendo o sócio ser excluído da sociedade, já que a sua participação é pelo valor integralizado, se houver.” “Obviamente que se o sócio subscreveu um determinado capital social e integralizou uma determinada parte, que é maior que a dos demais sócios, ele só poderá ser excluído judicialmente. Nada impede que os demais sócios reúnam-se em assembléia ou reunião e decidam pela diminuição do capital ou da participação daquele sócio, ou, então, pela cobrança dos valores faltantes.” (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 130, o que é reiterado à p. 166). Ora, tem-se que inexistente regra prevendo que a participação no capital não se dá pelo valor subscrito mas sim pelo integralizado (o que, a rigor, contrariaria a própria lógica); ademais, também não se pode concordar com o fato de que o remisso poderia votar com a sua participação social integralizada, pois existiria conflito de interesses absoluto e, então, impedido estaria de votar nos termos do art. 1.074, §2º. Ainda: pelas razões expostas, não concordamos com quem afirma que o sócio remisso majoritário somente possa ser excluído judicialmente (como afirma COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428). E José Waldecy Lucena até concorda com a exclusão extrajudicial, mas sustenta que, tendo em vista que a Lei 8.934/94 (art. 35, VI) e o Decreto 1.800/96 (arts. 53, VII, e 54) exigem a assinatura da maioria do capital social para alteração contratual, não haveria como, na prática, realizar-se tal eliminação extrajudicialmente, mas somente de modo judicial (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 766-768).

⁸⁷⁶ Em Portugal, a vedação ao voto do excluendo é expressa nessa hipótese: Código das Sociedades Comerciais, art. 251º, 1, ‘c’ e ‘d’ (da mesma forma como o art. 1005º do Código Civil português assim estabelece para o caso de exclusão nas sociedades civis).

⁸⁷⁷ Assim entendendo no que tange à exclusão em sociedade paritária, mas sustentando que, tendo em vista a Lei 8.934/94 (art. 35, VI) (e o Decreto 1.800/96, arts. 53, VII, e 54), que exige a assinatura da maioria do capital social para alteração contratual, não haveria como, na prática, realizar-se tal exclusão extrajudicialmente, mas somente de modo judicial, ver: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 766-768.

Portanto, quanto ao quórum de deliberação, adotamos o mesmo posicionamento por nós encampado para a deliberação sobre a promoção de ação judicial de exclusão de sócio (de acordo com o art. 1.030, *caput*, do CC) – como veremos mais adiante.

Ainda, acreditamos que o contrato social não pode aumentar (e nem diminuir) o quórum de deliberação sobre o destino a ser dado ao sócio remisso: para nós, o art. 1.004 é regra cogente e sua alteração por meio de cláusula contratual poderia ser utilizada, na prática, como mecanismo a inviabilizar a tomada de quaisquer medidas (seja na esfera extrajudicial, seja no âmbito judicial) contra o sócio remisso (o que é particularmente grave na sociedade limitada, tendo em vista a responsabilidade solidária dos sócios pela integralização do capital social, de acordo com o art. 1.052 do CC), inclusive como meio de opressão dos minoritários. E chegamos a tal conclusão, inclusive, com a aplicação (supletiva ou analógica) do art. 109, §2º, da LSA⁸⁷⁸.

Mas, excetuando-se o quórum de deliberação, que é diferente do previsto no art. 1.085 do Código Civil, para se deliberar a exclusão extrajudicial do sócio remisso (ou a tomada das outras medidas cabíveis), nos termos dos arts. 1.004 e 1.058 do Código Civil, existe a necessidade de se realizar todo o procedimento previsto no art. 1.085 do CC? Entendemos que não, uma vez que se trata de hipótese e procedimento específico que foge à regra geral; ademais, maiores prejuízos inexistem para o sócio remisso. Nesse sentido:

- (i) quanto à previsão contratual, não existe necessidade: a exclusão do remisso é hipótese de exclusão legalmente prevista e independe de autorização contratual⁸⁷⁹;

⁸⁷⁸ Dando a entender no mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 412-413.

⁸⁷⁹ Cf. GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 445. Assim também funciona na Itália: lá, para a exclusão do sócio remisso, não existe a necessidade de previsão contratual (*Codice Civile*, art. 2.466); já para excluir qualquer sócio por outros motivos (justa causa), há a necessidade de previsão expressa e específica (*Codice Civile*, art. 2.473-*bis*). Trata-se de uma hipótese tipificada pelo legislador com o objetivo de garantir a efetividade do capital social (cf. ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 128-129). O mesmo ocorre na Alemanha: para a exclusão extrajudicial do sócio remisso não existe a necessidade de previsão contratual (*GmbH-Gesetz*, §§21 a 25, regulando o *Kaduzierungsverfahren*), enquanto que, para as outras hipóteses, a exclusão extrajudicial somente é admitida com previsão no contrato social: do contrário, a exclusão opera-se judicialmente (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 762 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 328 ss; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 400-401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 437 ss; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.058 ss; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 246-247); de qualquer forma, existe referência sobre a possibilidade de exclusão do sócio remisso de acordo com as regras gerais de exclusão por falta grave (bem como a dissolução total da sociedade) (RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 388). Em Portugal, o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais permite a exclusão extrajudicial nas hipóteses expressamente previstas em lei (que inclui a possibilidade de exclusão do sócio remisso, de acordo com o art. 204º) ou quando o contrato estabeleça hipóteses ensejadoras de exclusão nos casos relacionados à sua pessoa

- (ii) no que tange à convocação da assembleia ou reunião de sócios, tem-se que, quanto à competência, conteúdo e prazos, deve ser respeitado o disposto na lei ou no contrato social (arts. 1.072, *caput* e §§2º e 6º, 1.073, 1.079 e 1.152, §3º, do CC) – sendo que, por se tratar de exclusão de sócio, entendemos ser aplicável (em parte) o art. 1.072, §2º, como já visto ao tratarmos do art. 1.085 do CC: é válido o conclave quando todos os sócios se declarem por escrito cientes do local, data, hora e ordem do dia, mas não quando todos os sócios simplesmente se fazem presentes. Quanto à cientificação específica do excluendo para o conclave, como exige o art. 1.085 do CC, entendemos desnecessária uma vez que não há dispositivo legal assim impondo (e mesmo porque o Código Civil já exige, no art. 1.004, que seja o sócio notificado para que seja constituído em mora; exigir-se nova notificação seria, em nosso entender, *bis in idem*). E no que diz respeito ao “exercício do direito de defesa”, tem-se que o quotista remisso possui o direito de voz no conclave, o qual deve ser garantido inclusive para que seja respeitado o método assemblear – mas, é claro, não pode votar⁸⁸⁰.

Quanto à forma de deliberação, à semelhança do já visto quando tratamos da exclusão com base no art. 1.085 do CC, tem-se que pode ocorrer assembleia ou reunião de sócios (arts. 1.072, *caput*, e §6º) (não sendo possível a exclusão mediante mera assinatura de alteração contratual pelos demais sócios); ainda, entendemos que a dispensa da assembleia ou reunião pela decisão escrita de todos os sócios (art. 1.072, §3º) é possível (pese embora, como já dito anteriormente, tal forma de deliberação possa se aproximar do direito de retirada). E quanto ao quórum de instalação (e a possibilidade de que seja

ou ao seu comportamento; por sua vez, o art. 242º permite a exclusão judicial nas hipóteses em que o sócio, com o seu comportamento desleal ou gravemente perturbador do funcionamento da sociedade, cause ou possa causar prejuízos relevantes ao ente coletivo.

⁸⁸⁰ Caminhando no mesmo sentido: TELLES. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares, cit., p. 396. Logo, não concordamos com quem entende que o sócio remisso não precisa ser convocado para o conclave: “Como podem os sócios deliberar sobre a possibilidade de excluir um sócio, ou cobrar o valor subscrito, ou reduzir a participação do sócio ao montante já realizado, se houver, devem eles tomar esta decisão via assembléia ou reunião, sem que haja a necessidade de o sócio que será expulso ser convocado para a deliberação.” (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 129; no mesmo sentido, ao comentar o art. 1.004 do CC, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 215 – muito embora, à p. 365, comentando o art. 1.058 do CC, sustente ser necessária uma deliberação social e que é preciso dar conhecimento do conclave ao excluendo, mas não reconhecendo o direito de defesa previsto no art. 1.085, o qual, todavia, deveria ser concedido por medida de cautela).

adotado livro ou lista de presença...) e demais formalidades (lavratura da ata com a deliberação devidamente fundamentada, representação, etc), deve ser respeitado o disposto nos arts 1.074 e seguintes do Código Civil, como também ocorre com o conclave previsto no art. 1.085. Assim, por exemplo, a participação do sócio remisso é computada para a formação do quórum de instalação⁸⁸¹⁻⁸⁸². Também é importante referir, no que tange à ata (a qual o sócio excluído pode requerer cópia autenticada diretamente à sociedade – CC, art. 1.075, §3º – para tomar as medidas que entender cabíveis, inclusive realizando o seu arquivamento – CC, art. 1.151, *caput* –, ou tomar as medidas judiciais que acreditar pertinentes, como já visto), que ela deve indicar, além da exclusão e de seus motivos, todos os efeitos decorrentes da exclusão (voltamos a lembrar que o art. 54, parágrafo único, do Decreto 1.800/96 exige que se indiquem os motivos da exclusão e o tratamento dado à participação detida pelo sócio excluído). E o contrato social, cuja alteração se recomenda fazer, deve refletir tais mudanças⁸⁸³; e lembramos que, na hipótese de exclusão do sócio remisso, o quórum da alteração contratual não é o previsto no art. 1.071, V, c/c o art. 1.076, VI, do Código Civil, mas sim o referido no art. 1.004⁸⁸⁴ – sendo que a ata do conclave, bem como a eventual alteração contratual, somente precisa ser firmada pelos quotistas que votaram favoravelmente à exclusão e perfizeram o quórum previsto (CC, art. 1.075, §1º).

Ainda, toda a documentação referente à deliberação deve ser levada a registro – sendo recomendável, como já analisado, a cientificação da deliberação social ao excluído caso não tenha se feito presente ao conclave.

⁸⁸¹ Pelo exposto, não compactuamos com quem defende que o sócio remisso pode ser excluído por mera alteração contratual, i.e., sem a realização de assembleia ou reunião de sócios (como o fazem COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428; GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 115; e GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 215 – ao comentar o art. 1.004 do CC, pese embora, à p. 365, comentando o art. 1.058 do CC, sustente a necessidade de deliberação).

⁸⁸² E voltamos a lembrar que o contrato social pode estabelecer outro quórum de instalação para o caso de as deliberações serem tomadas por reunião de sócios, como, inclusive, admite o Enunciado 226 da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal. Em sentido contrário: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 293.

⁸⁸³ Os itens 2.2.4 e 3.2.1 da Instrução Normativa DNRC 98/2003 determinam que a ata do conclave que implicar alteração contratual não dispensa o arquivamento do instrumento próprio de alteração contratual em separado; ainda: os itens 2.2.8.2 e 3.2.11.2, ao tratarem da exclusão do sócio remisso, determinam que sejam arquivadas tanto a ata do conclave quanto o instrumento de alteração do contrato social, em processos distintos e de modo simultâneo. Como já referido, a Instrução Normativa DNRC 98/2003 será revogada pela Instrução Normativa DREI 10/2013.

⁸⁸⁴ COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428. Em sentido contrário: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 362 (afirmando que se aplica o quórum previsto no art. 1.076, I, do CC, tendo em vista as alterações contratuais).

Por fim, questão importante é que mesmo que já se tenha iniciado a cobrança judicial (ação de cobrança, ação monitória ou ação de execução) do valor devido, nada impede que, durante o trâmite do processo, realize-se extrajudicialmente a redução da quota do sócio remisso ao montante já realizado ou a sua exclusão; assim, inclusive, caminha o art. 107, §3º, da LSA. Existe um concurso de direitos e apenas a satisfação efetiva de um deles extingue o direito concorrente. E trata-se de atuação discricionária da sociedade (desde que não exerça seu direito de modo disfuncional) e sempre no seu interesse (mesmo porque a sociedade pode não encontrar bens do sócio remisso passíveis de excussão ou a ação judicial pode, em prejuízo da sociedade, estar demorando muito tempo). Neste caso, uma vez satisfeito o direito, a ação de cobrança, monitória ou de execução deve ser extinta sem julgamento de mérito (CPC, art. 462) e os ônus sucumbenciais do processo devem ser distribuídos de acordo com o princípio da causalidade (CPC, art. 20)⁸⁸⁵⁻⁸⁸⁶.

⁸⁸⁵ “Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes. Isto porque, às vezes, o princípio da sucumbência se mostra insatisfatório para a solução de algumas questões sobre responsabilidade pelas despesas do processo. Quando não houver resolução do mérito, para aplicar-se o princípio da causalidade na condenação de verba honorária acrescida de custas e demais despesas do processo, deve o juiz fazer exercício de raciocínio, perquirindo sobre quem perderia a demanda, se a ação fosse decidida pelo mérito. O fato de, por exemplo, o réu reconhecer o pedido de imediato (CPC 269 II), ou deixar de contestar tornando-se revel, não o exime do pagamento dos honorários e custas, porque deu causa à propositura da ação (CPC 26). O mesmo se pode dizer do réu que deixa de arguir preliminar de carência da ação no tempo oportuno, devendo responder pelas custas de retardamento (CPC 267 § 3.º 2.ª parte). Neste último exemplo, mesmo vencedor na demanda, o réu deve arcar com as custas de retardamento. O processo não pode reverter em dano de quem tinha razão para o instaurar (RT 706/77). São despesas do processo decorrentes do princípio da causalidade: a) multas processuais (v.g. multa de 1% do valor da causa para os EDcl protelatórios: CPC 538 pá. ún.); b) custas de retardamento (v.g., CPC 22,29,31,113 §1.º, 181 §2.º, 267 § 3.º in fine, 412, 453 §3.º); c) condenação do juiz nas custas (v.g., CPC 29, 314)” (NERY JÚNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil anotado*. 11. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 235-236). Ver também, entre outros: BOCCUZZI NETO, Vito Antonio. *Da sucumbência no processo civil*: princípio da causalidade – hipótese de relativização. Campinas: Servanda, 2007; SANTOS FILHO, Orlando Venâncio dos. O ônus do pagamento dos honorários advocatícios e o princípio da causalidade. *Revista dos Tribunais*, v. 87, n. 748, p. 74-84, fev. 1998. Na jurisprudência, v.g.: STJ, AgRg no Ag 615423/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 17/03/2005; STJ, REsp 664475/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 03/05/2005; STJ, REsp 472375/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, j. 18/03/2003.

⁸⁸⁶ Situação diferente pode surgir caso se decida pela promoção de ação judicial com o objetivo de excluir o sócio, quando, então, surge a intrincada questão das demandas concorrentes. Sobre o tema, ver: BENEDUZI, Renato Resende. *De concurrentibus actionibus e o concurso de demandas*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Ainda: tratando do *jus variandi* na situação da resolução do contrato bilateral por inadimplemento, em boa medida aplicáveis à situação por nós analisada (especialmente a possibilidade de, após julgada procedente a demanda de cumprimento, ser viável a demanda de resolução por inadimplemento, mas não o contrário por incompatibilidade lógica – além da possibilidade de cumulação de pedidos de cumprimento e de resolução, caso, entretanto, a prestação se torne inútil, por exemplo), ver as palavras de ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 36 ss.

2.2.1.3. Controle judicial da exclusão extrajudicial

A exclusão extrajudicial, por si só, não constitui exercício disfuncional de direito, não contraria os princípios da isonomia e do devido processo legal e nem priva o membro afastado de sua liberdade ou de seus bens (tendo em vista que receberá seus haveres)⁸⁸⁷. Assim, por exemplo, é evidente que, pelo fato de ter sido regularmente excluído e não ter sido praticado qualquer desvirtuamento no procedimento, não faz jus o ex-sócio ao direito de postular indenização contra a sociedade⁸⁸⁸.

De qualquer forma, não se nega a possibilidade de que ocorram irregularidades durante a exclusão, quando, então, possível se faz o controle judicial *a posteriori*⁸⁸⁹.

Mas, de acordo com Marcelo Adamek, “Não tem sido infrequente encontrar manifestações no sentido de que, à luz dos princípios constitucionais da liberdade de associação e da liberdade de organização associativa (CF, art. 5º, XVII e XVIII, segunda parte), o Poder Judiciário estaria pretensamente impedido de aferir a ocorrência de justa causa legitimadora da deliberação de exclusão extrajudicial. Vale dizer: de acordo com essa peculiar e assaz distorcida visão – que, não por coincidência, ecoa nos debates travados no foro –, o juiz não poderia averiguar se o pressuposto material do ato de exclusão (a exigência da prática de ato de *inegável* gravidade que coloque em risco a sobrevivência da empresa) estava, ou não, presente; quando muito – sustentam –, poderia apenas analisar se os requisitos procedimentais foram atendidos, mas não estaria legitimado a valorar os atos imputados ao antigo sócio.”⁸⁹⁰

⁸⁸⁷ Cf. LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 92-95.

⁸⁸⁸ Na Alemanha, se afirma que o sócio remisso (devidamente) excluído não tem direito à indenização (“(...) ein Abfindungsanspruch des ausgeschlossenen Gfters [Gesellschafters] besteht nicht.”), cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 484.

⁸⁸⁹ Bem salientando que, em caso de exclusão extrajudicial, a tutela jurisdicional poderá ser realizada *a posteriori* (e não *a priori*), ver: MARQUES. Parecer, cit., p. 141-142.

⁸⁹⁰ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 204-205, grifo do autor. Nesse sentido, por exemplo, antigo precedente do Tribunal de Justiça de Minas Gerais: “Sociedade civil. Eliminação de sócio. Apreciação pelo Judiciário. É inquestionável a disponibilidade da ação judicial para declaração de nulidade de ato de eliminação do quadro de associação civil, consoante jurisprudência prevalente nos tribunais. Entretanto, tal entendimento deve ser acolhido em termos, pois a apreciação do Judiciário deve ficar circunscrita ao aspecto legal, formal, da sanção estatutária aplicada ao associado, e não rever o mérito da sanção disciplinar.” (TJMG, Apelação Cível 61.153, Rel. Des. Lincoln Rocha, 1ª Câmara Cível, j. 19/04/1983. *Revista dos Tribunais*, a. 72, v. 575, p. 231-232, set. 1983); na mesma direção: Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, Apelação 150.165, Rel. Des. Sylvio do Amaral, 4ª Câmara, j. 11/11/1970. *Revista dos Tribunais*, a. 59, v. 421, p. 203-204, nov. 1970 (“Embora se deva ter por certo que ao Judiciário é vedado examinar o mérito da decisão de sociedade que elimina sócio, é evidente que tal regra impõe como consequência necessária o entendimento de que o sócio pode, no entanto, sustentar em juízo a inobservância dos preceitos formais dos estatutos sociais, porque é precisamente do respeito integral às normas estatutárias que decorre a soberania da decisão de mérito, insuscetível por isso de apreciação judicial.”).

Ora, é de clareza solar que tal posicionamento não pode prevalecer. O Poder Judiciário pode analisar (e assim deve proceder quando chamado a atuar) tanto a regularidade do procedimento de exclusão extrajudicial (em primeiro lugar) quanto o pressuposto material que dá ensejo a tal ato (em segundo lugar, uma vez regular o procedimento). É, então, possível o controle da legalidade do ato pelo Poder Judiciário tanto sob o aspecto procedimental quanto material (abuso e desvio de poder), como se sustenta não é de hoje⁸⁹¹⁻⁸⁹². E isso por vários argumentos: (i) o princípio da

⁸⁹¹ Entre outros: ABRÃO *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 186-187; ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 204 ss; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 139; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 106; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 316 ss; COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 47; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 159; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 64-65; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 109; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 76 ss; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 40-41, 46-49; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 53-54; GOMES. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual, cit., p. 246 ss; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 272, 279; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 92-93; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 155, 167; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 750 ss; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 277-278; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 92; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 404-405; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 127-129; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 174; REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 476-477; REALE, Miguel. A exclusão de sócio da sociedade civil e o controle jurisdicional. In: _____. *Nos quadrantes do direito positivo – Estudos e Pareceres*. São Paulo: Michalany, 1960. p. 309-318; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206; REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 113-114; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 182-183, 301-307; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 275-276; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 377; TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 71-72; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 529-530, 534; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 83 ss, 182 ss; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 267. Na jurisprudência: STF, REExt 115.222/BA, Rel. Min. Djaci Falcão, 2ª Turma, j. 13/12/1988; STJ, REsp 50.543/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 21/05/1996; TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012; TJSP, Apelação Cível 125.515-2, Rel. Des. Carlos Ortiz, 12ª Câmara Cível, j. 15/12/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 626, p. 81-84, dez. 1987; TJRJ, Apelação 1997.001.03136, Rel. Des. Nilson de Castro Dião, 9ª Câmara Cível, j. 06/08/1997.

⁸⁹² Na Itália, o entendimento é que é possível analisar tanto os aspectos formais quanto materiais da exclusão (assim se diz ao comentar o art. 2.287 do *Codice Civile*, que, ao dispor sobre a exclusão extrajudicial nas sociedades de pessoas, regula a apresentação, pelo excludido, de oposição judicial ou ao tribunal arbitral questionando a validade da exclusão; o mesmo se diz ao comentar o art. 2.473-bis, que regula a exclusão de sócio na sociedade limitada, e determina que o contrato social preveja o procedimento, não se podendo excluir a possibilidade do membro afastado impugnar a deliberação – existindo discussão sobre, diante da omissão do regramento das sociedades limitadas, se a impugnação da deliberação social seguiria, por analogia, o referido art. 2.287 ou se seriam aplicáveis as regras gerais de impugnação das deliberações sociais) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 117 ss, 238-243; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 135; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 182 ss; 38-39; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 169; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 84; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 224; PISCITELLO. Recesso ed esclusione nella S.R.L., cit., p. 740). E, na Espanha, afirma-se que qualquer decisão assemblear sobre

inafastabilidade do controle jurisdicional possui fundamento constitucional (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal); (ii) a exigência legal de falta grave imputável ao sócio para sua exclusão (CC, art. 1.085 – além, é claro, da previsão de exclusão do sócio remisso, nos termos dos arts. 1.004 e 1.058 do CC) não teria qualquer aplicação ou sentido se não pudesse ser apreciada pelo juiz, no caso concreto, em sede de ação anulatória; (iii) seria enorme contradição dever o magistrado, para decidir a ação de exclusão judicial, constatar e fundamentar sua sentença com base na existência de justa causa (entre elas, falta grave) (CC, art. 1.030) se, no caso da exclusão extrajudicial, não pudesse assim proceder⁸⁹³; e (iv) não se pode pensar que a exclusão é uma sanção, uma pena imposta pela sociedade que possuiria poder disciplinar e que, por isso, não poderia ser objeto de análise quanto ao mérito mas somente quanto à forma: como já estudamos, a exclusão por falta grave está fundada na ideia de inadimplemento do contrato, permitindo que o Poder Judiciário analise as questões materiais e procedimentais⁸⁹⁴.

A bem da verdade, não fosse dado ao Poder Judiciário analisar a regularidade da exclusão de sócio, sua efetivação na via extrajudicial seria então, só por isso, inconstitucional. Na realidade, só se admite precisamente porque ao lesado cabe o poder de recorrer ao Judiciário, em busca da invalidação do ato⁸⁹⁵.

E se assim não fosse, o sócio minoritário ficaria sujeito ao arbítrio da maioria⁸⁹⁶.

Dessarte, resta evidente a impossibilidade de se obstar o controle judicial da exclusão extrajudicial de sócio. E, nessa toada, é ilícita e, portanto, nula a cláusula contratual que afaste a possibilidade de exame das formalidades e dos motivos da exclusão de membro da sociedade na esfera judicial⁸⁹⁷.

exclusão de sócio pode ser impugnada judicialmente (FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 107). Em Portugal, sustentando o controle judicial, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 174 ss, 239 ss. Na Alemanha: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 773; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 162. Na Argentina: VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 165.

⁸⁹³ Pelos argumentos até aqui expostos, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 205.

⁸⁹⁴ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 83 ss.

⁸⁹⁵ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 205.

⁸⁹⁶ LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 762.

⁸⁹⁷ BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 196-197; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 404; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 129; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 301, 304; TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 63; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 257; PERRINO. *Le tecniche di*

Todavia, é importante novamente frisar que o Poder Judiciário realiza o controle da legalidade (procedimental e material – e, aqui, analisa o mérito para verificar, v.g., se há falta grave, constatando se há abuso ou desvio na deliberação de exclusão de sócio) da exclusão extrajudicial. Neste sentido, não faz (e nem cabe fazer) qualquer juízo de conveniência ou oportunidade da deliberação – nem diante de seus efeitos perante a sociedade, sob pena de substituir o julgamento feito pelos sócios bem como de afetar o próprio funcionamento da sociedade limitada⁸⁹⁸⁻⁸⁹⁹.

Diante disso, temos algumas consequências⁹⁰⁰:

- (i) a deliberação que decreta a exclusão deve ser devidamente fundamentada, indicando – mesmo que de forma sumária – os motivos que ensejaram a exclusão do quotista (lembrando que o art. 54, parágrafo único, do Decreto 1.800/96, que regulamenta a Lei 8.934/96, exige a indicação dos motivos da exclusão): somente assim é possível que o Poder Judiciário controle a

esclusione del socio dalla società, cit., p. 242 ss (comentando a exclusão nas sociedades de pessoas italianas); NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 239 ss.

⁸⁹⁸ Nesse sentido, assim leciona Marcelo Adamek: “Se e quando provocado, em suma, ao Poder Judiciário cabe a tarefa de aferir a validade da deliberação de exclusão de sócios e, para tanto, analisar se foram atendidos os pressupostos materiais e procedimentais do ato, se havia justa causa para a aplicação da medida ou se a conduta imputada ao excluído caracterizava falta grave – controle, esse, que, evidentemente, é de legalidade e, como tal, não importa avocar o juiz qualquer juízo de conveniência e oportunidade, nem se intrometer no funcionamento das organizações coletivas privadas.” (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 207). Igualmente, ver: PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 277-278; REALE. *A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio*, cit., p. 477; REALE. *A exclusão de sócio da sociedade civil e o controle jurisdicional*, cit.; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 192; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 377; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 574. E neste exato sentido já se manifestou o Tribunal de Justiça de São Paulo: “Nas demandas relativas às sociedades civis, reguladas por estatutos aos quais aderem os associados por vínculos tipicamente contratuais, compete ao Poder Judiciário, de modo geral, na apreciação da atividade social, controlar-lhe a legalidade, que não se há de limitar à verificação de adequação às normas jurídicas e estatutárias, porém há de investigar o mérito, não no tocante à oportunidade e conveniência, mas para aferir a ocorrência ou não de abuso de direito ou de poder.” (TJSP, Apelação Cível 125.515-2, Rel. Des. Carlos Ortiz, 12ª Câmara Cível, j. 15/12/1987. *Revista dos Tribunais*, a. 76, v. 626, p. 81-84, dez. 1987). No mesmo sentido: TJSP, Apelação Cível 324.654.4/1-00, Rel. Des. Sergio Gomes, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 27/03/2007 (“Não se olvida também que é possível ao juiz adentrar ao mérito, não para verificar a oportunidade e conveniência, mas constatar possível abuso de direito ou de poder”). E este é o entendimento também na Itália (ao se comentar o art. 2.287 do *Codice Civile*, que regula a oposição do excluído à deliberação de sua exclusão nas sociedades de pessoas, bem como ao se comentar a impugnação à exclusão de sócio nas sociedades limitadas, fazendo-se referência a diversos precedentes judiciais), cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 117 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 182 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 38-39; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 224.

⁸⁹⁹ Sobre o controle das deliberações sociais e a funcionalidade das sociedades, ver FASTRICH. *Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário*, cit.

⁹⁰⁰ Bem apontadas por ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 207-208.

deliberação (do contrário, bastariam indicações genéricas e que pouco – ou nada – dizem, como o “descumprimento de obrigações sociais”, “quebra da *affectio societatis*”, “grave desinteligência entre os sócios”, etc)⁹⁰¹. E justamente por isso é nula a cláusula contratual que disponha não ser forçoso apontar o motivo da exclusão (mesmo porque abriria espaço para exclusões arbitrárias)⁹⁰²;

- (ii) quando da deliberação de exclusão, os motivos indicados para basearem o afastamento do sócio vinculam a sociedade, inclusive em juízo, tendo em vista a teoria dos motivos determinantes⁹⁰³, não podendo o ente coletivo, em

⁹⁰¹ A doutrina (inclusive no regime anterior) é uníssona ao se manifestar pela obrigatoriedade de fundamentação da deliberação de exclusão extrajudicial, permitindo-se posterior controle judicial: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 207; BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 120 (sustentando tal exigência possuir fundamento constitucional); CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 376; FRANÇA; ADAMEK. “*Affectio societatis*”, cit., p. 54; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 542-543; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 19, 126, 150, 167; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 744; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 275; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 197, 284; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 181-182; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 50 (com referência a precedentes judiciais italianos); PISCITELLO. *Recesso ed esclusione nella S.R.L.*, cit., p. 740 (afirmando, ainda, que o sócio deve ser devidamente comunicado da decisão para que possa tomar as medidas que entender cabíveis). E, neste sentido, o TJSP já teve a oportunidade de anular deliberação sobre a exclusão de sócio que se deu com base na *affectio societatis*, tendo em vista que tal deliberação não foi baseada em falta grave cometida pelo sócio excluído (exigido tanto pelo art. 1.085 do CC quando pelo art. 339 do Código Comercial de 1850, vigente à época dos fatos) (TJSP, ACi 401.757.4/2-0, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 10/07/2008).

⁹⁰² Cf. ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 257; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 242-252.

⁹⁰³ A teoria dos motivos determinantes é amplamente aplicada na esfera do direito administrativo: “A *teoria dos motivos determinantes* funda-se na consideração de que os atos administrativos, quando tiverem sua prática motivada, ficam vinculados aos motivos expostos, para todos os efeitos jurídicos. Tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato, e, por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade. Mesmo os atos discricionários, se forem motivados, ficam vinculados a esses motivos como causa determinante de seu cometimento e se sujeitam ao confronto da existência e legitimidade dos motivos indicados. Havendo desconformidade entre os motivos determinantes e a realidade, o ato é inválido” (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 202-203, grifo do autor); “A teoria dos motivos determinantes estabelece que o agente administrativo se vincula à motivação adotada, de modo que se presume que o motivo indicado foi o único a justificar a decisão adotada.” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 8 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 398-399); “Na matéria, deve-se ressaltar ainda a elaboração da chamada teoria dos motivos determinantes. Segundo essa teoria, os motivos apresentados pelo agente como justificativas do ato associam-se à validade do ato e vinculam o próprio agente. Isso significa, na prática, que a inexistência dos fatos, o enquadramento errado dos fatos aos preceitos legais, a inexistência da hipótese legal embasadora, por exemplo, afetam a validade do ato, ainda que não haja obrigatoriedade de motivos” (MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 163). Sobre o tema, ver, também: MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 404; CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 116-117. E o Superior Tribunal de Justiça assim já se manifestou: “ADMINISTRATIVO. RECURSO

eventual ação anulatória promovida pelo excluído, alegar outros motivos e imputar ao sócio outras faltas (ainda que passíveis de, por si só, ensejarem a exclusão) que não aquelas que fundamentaram a deliberação social de exclusão extrajudicial⁹⁰⁴ – e, se assim não fosse, a exclusão extrajudicial poderia ser invalidada tendo em vista vícios em sua formalidade, pois todo o procedimento (da convocação à defesa) teria sido baseada em outros fatos; e

- (iii) do ato de arquivamento da deliberação social de exclusão extrajudicial cabe recurso administrativo perante o Registro Público competente⁹⁰⁵ se tiver sido descumprido algum requisito formal (caso a sociedade limitada seja empresária: Lei 8.934/1994, arts. 40 e 44 a 51, e Decreto 1.800/1996, arts.

ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. RESULTADO FINAL. REVOGAÇÃO DEFINITIVA. CONCLUSÃO PRELIMINAR DE PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO. ILEGALIDADE. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO. 1. É ilegal a revogação definitiva do resultado final do Concurso Público para Provimento do Cargo de Ajudante de Serviços Gerais, regido pelo Edital 1/2001, da Secretaria de Estado da Educação de Minas Gerais, realizada com base em conclusão preliminar de procedimento investigatório. Precedente. 2. Embora aprovado em concurso público, tem o candidato mera expectativa de direito à nomeação. Porém, tal expectativa se transforma em direito subjetivo para os candidatos aprovados dentro das vagas previstas no edital se, no prazo de validade do certame, há contratação precária de terceiros, concursados ou não, para exercício dos cargos. 3. Segundo a Teoria dos Motivos Determinantes, a Administração, ao adotar determinados motivos para a prática de ato administrativo, ainda que de natureza discricionária, fica a eles vinculada. 4. Hipótese em que, constatado, ao final da investigação, que as conclusões preliminares não subsistiam e que não havia irregularidades no concurso público, caberia à Administração, à míngua de outros supostos vícios, proceder imediatamente à anulação das contratações temporárias e à nomeação dos candidatos aprovados. 5. Recurso ordinário provido” (STJ, RMS 20565/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15/03/2007). E, segundo Marcelo Adamek, tais argumentos podem ser transpostos para o direito societário, com o que concordamos (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 208, nota de rodapé).

⁹⁰⁴ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 207-208. No mesmo sentido, ver LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 151-152, 156, 167. E esse é o entendimento também na Itália, quando assim se diz ao comentar a oposição apresentada pelo excluído no caso de exclusão extrajudicial em sociedades de pessoas, nos termos do art. 2.287 do *Codice Civile* (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 120; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 38); inclusive a *Corte di Cassazione* assim já decidiu: “(...) nel giudizio di opposizione avverso la deliberazione di esclusione di un socio dalla società ai sensi dell'art. 2287 c.c., non si può tener conto di motivi di esclusione diversi da quelli enunciati nella delibera della maggioranza dei soci.” (*Cassazione Civile*, n. 2887, j. 16/06/1989); “(...) avendo la veste sostanziale di parte istante per la risoluzione del rapporto, è tenuta a provare il fatto in base al quale è stata adottata quella delibera (nella specie, inadempimento del socio), mentre non può invocare a sostegno di essa fatti distinti, ancorché potenzialmente idonei a giustificare la rescissione del rapporto sociale.” (*Cassazione Civile*, n. 6452, j. 08/07/1994).

⁹⁰⁵ Aqui, ao falarmos em recurso administrativo, estamos fazendo referência aos órgãos administrativos competentes para a realização do registro da deliberação social referente à exclusão extrajudicial. Todavia, também poderia dizer respeito à esfera interna da sociedade. Assim, caberia recurso para outro órgão social (como pode ocorrer nas associações e cooperativas)? Não vislumbramos a possibilidade de recurso, tendo em vista que, inclusive, são os sócios, em assembleia ou reunião de sócios, que deliberam sobre a exclusão, ou seja: já é o órgão social máximo. Poderíamos imaginar, talvez, a realização de um pedido de reconsideração, que pode estar previsto no contrato ou ser realizado voluntariamente. Todavia, por mais que isso seja possível, na prática, não podemos crer que tal pedido tenha real efetividade.

50, I, 57, 58 e 64 a 74⁹⁰⁶). Os órgãos registrários somente realizam o controle da formalidade, como, inclusive, dispõe o art. 1.153 do Código Civil, não tendo competência para analisar o mérito e invalidar o ato (tendo nesse sentido se manifestado o Enunciado 1 da Jornada Paulista de Direito Comercial)⁹⁰⁷. Mas é possível a promoção de ação judicial (contra a sociedade) para invalidar o ato e buscar a reintegração do membro excluído à sociedade (competindo, somente ao Poder Judiciário, analisar o mérito da exclusão extrajudicial, bem como também podendo analisar as formalidades de tal deliberação)⁹⁰⁸⁻⁹⁰⁹.

⁹⁰⁶ Além da Instrução Normativa do Departamento de Registro Empresarial e Integração/DREI 8/2013 (que revogou a Instrução Normativa DNRC 85/2000).

⁹⁰⁷ INSTITUTO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. *Enunciados da Jornada Paulista de Direito Comercial*, cit.

⁹⁰⁸ Sobre a inviabilidade de os registros públicos analisarem o mérito da deliberação, bem como a possibilidade de o Poder Judiciário invalidar a deliberação de exclusão em ação promovida pelo membro excluído contra a sociedade (arrolando, exemplificativamente, casos em que foi invalidada a deliberação), ver, v.g.: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 208; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 134; BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 151-161, nov. 2005, p. 153 ss; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 106; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 227; CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 149; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 235, 316 ss; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 34-35 (também defendido por Ruy Barbosa em seu parecer, à p. 42, bem como pelo Visconde de Ouro Preto, à p. 44, e pelo Conselheiro Lafayette, à p. 47); FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 162-163; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540 ss; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 80; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 46 ss, 112, 120-121, 126, 131; GOMES. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual, cit., p. 246 ss; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 442; LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 93; LEME. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 101; LENZ. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 67; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 151 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 750 ss; MARQUES. Parecer, cit., p. 157; MARTINS. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas, cit., p. 266; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 277-278; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 103; PONTES DE MIRANDA. Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução, cit., p. 187, 194; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 405; REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 466, 476, 484-485; REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 114-116; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 206, 270; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 128-130; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 275-276; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 377; TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 71-72; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 530, 534; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 574-577; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 265-267, 318; CAEIRO, António. Exclusão de sócio nas sociedades por quotas. In: _____. *Temas de direito das sociedades*. Coimbra: Almedina, 1984. p. 509-517; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 313 ss; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 773; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 347; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439. E, na jurisprudência, ver: STF, RExt 115.222/BA, Rel. Min. Djaci Falcão, 2ª Turma, j. 13/12/1988; STJ, REsp 151.838/PE, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Direito, j. 04/09/2001 (“(...) 1. A Junta Comercial não cuida de examinar eventual comportamento irregular

Caso a exclusão de sócio ocorra sem a constatação de justo motivo (falta grave), bem como de desrespeito ao procedimento previsto em lei e/ou no contrato social, o excluído possui legitimidade ativa⁹¹⁰ para acionar a sociedade (a legitimação passiva é da

de sócio, motivador de sua exclusão, devendo limitar-se ao exame das formalidades necessárias ao arquivamento.”); TJES, Agravo de Instrumento 0909249-44.2006.8.08.0000, Rel. Des. Maurílio Almeida de Abreu, 4ª Câmara Cível, j. 23/01/2007 (“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULAÇÃO DE DELIBERAÇÕES ASSEMBLEARES REQUER AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO RECURSO INADEQUADO. NÃO RECONHECIDA COMPETÊNCIA DE JUNTA COMERCIAL PARA DECLARAR NULIDADE DAS DELIBERAÇÕES ASSEMBLEARES. COMPETÊNCIA RESERVADA AO PODER JUDICIÁRIO. Não cabe no leito do agravo de instrumento, interposto contra decisão interlocutória em ação cautelar, perquirir as deliberações tomadas em Assembléia, com o fito de proclamar a possível nulidade delas. Magistério do festejado jurista Rubens Requião (**in Curso de Direito Comercial, 1º vol. Ed. Saraiva, S. Paulo 2006, pg.117**), cita decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no agravo de instrumento nº 96.329, que teve como parte o professor de direito comercial, Honório Monteiro, para indicar o melhor caminho a se trilhar: o ajuizamento de ação própria. Eis o teor da decisão: “*Ao Registro do Comércio, decidiu o Tribunal de São Paulo, como órgão administrativo que é, sem função jurisdicional contenciosa, jamais se reconheceu competência para declarar a nulidade dos atos de constituição ou de alteração das sociedades anônimas, pelos vícios que poderiam invalidar a substância das declarações sociais. Essa competência é reservada ao poder judiciário, mediante ação própria. A validade do instrumento, que cumpre à Junta Comercial examinar, nada tem que ver com a validade ou invalidade das decisões tomadas pela assembléia geral (Rev. dos Tribs.,299/342)*”. Assim, e ao que se vê, denota-se que, em havendo decisão assemblear que se mostre, à ótica de quaisquer de seus acionistas, no caso de Sociedade Anônima, passível de vícios de nulidade, somente poderá haver o reconhecimento, se for o caso, através da provocação jurisdicional mediante ação própria, adstringente aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, consoante disposto no art. 5º, inciso LV da Carta Política do País.”); TJSP, Apelação Cível 32.394-1, Rel. Des. Alves Braga, 4ª Câmara Civil, j. 09/06/1983. *Revista dos Tribunais*, a. 72, v. 577, p. 87-88, nov. 1983 (“Se o sócio minoritário entende que a alteração do contrato social, pela maioria, e seu conseqüente registro na Junta Comercial causam lesão a seu direito, deve discutir a matéria na via adequada, e não obliquamente, impedindo o registro da alteração contratual, que deve prevalecer até que venha a ser invalidado.”); Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível 8.659, Rel. Juiz Henrique Fialho, 4ª Câmara, j. 28/06/1940. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 265-270, jul. 1942; Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946; 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Agravo de Petição 163.148, Rel. Juiz Felizardo Calil, 2ª Câmara, j. 09/05/1972. *Revista dos Tribunais*, a. 62, v. 451, p. 151, maio 1973; TJCE, Apelação 567046200180600000, Rel. Des. Jucid Peixoto do Amaral, 6ª Câmara Cível, j. 26/08/2010; TJDF, Embargos Infringentes na Apelação Cível 2000.01.1.026881-0, Rel. Des. José Divino de Oliveira, 1ª Câmara Cível, j. 24/09/2003 (julgado este mantido pelo Superior Tribunal de Justiça, REsp 683126/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, j. 05/05/2009); TJSP, Apelação 0001200-77.2011.8.26.0286, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 16/10/2012; TJSP, Apelação 90.908, Rel. Des. Vieira de Souza, 9ª Câmara Civil, j. 16/05/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 85-88, set. 1985; TJSP, Apelação Cível 401.757.4/2-0, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 10/07/2008; TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012; TJSP, Apelação 0014249-86.2006.8.26.0408, Rel. Des. Romeu Ricupero, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 06/12/2011; TJMG, Apelação Cível 1.0145.05.219477-9/001, Rel. Des. Otávio Portes, 16ª Câmara Cível, j. 16/01/2008.

⁹⁰⁹ Sobre os aspectos processuais (interesse de agir) relacionados ao registro da ata, ao recurso administrativo e à ação de impugnação de deliberação assemblear, ver: TALAMINI, Eduardo. Legitimidade, interesse, possibilidade jurídica e coisa julgada nas ações de impugnação de deliberações societárias. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 101-155, p. 130-132.

⁹¹⁰ Ainda, outras pessoas podem possuir legitimidade ativa, como (a depender se exerceram o voto e da orientação do voto) os demais sócios (inclusive nu-proprietário e usufrutuário) e, eventualmente, administradores, conselheiros fiscais e terceiros (sendo que o fato de a deliberação ser nula ou anulável

sociedade, uma vez que a deliberação de exclusão é ato da pessoa jurídica)⁹¹¹⁻⁹¹² e buscar (mesmo que em reconvenção à ação de apuração de haveres promovida pela sociedade) a

influencia diretamente a legitimidade ativa). Sobre o tema, ver: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 268 ss; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 193-194; FRANÇA. *Invalidade das deliberações de assembleia das S/A*, cit., p. 118 ss; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. Ilegitimidade de parte e falta de interesse processual da companhia para requerer a anulação das próprias deliberações. In: _____. *Temas de direito societário, falimentar e teoria da empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 378-400; FRANÇA; ADAMEK. Algumas notas sobre o exercício abusivo da ação de invalidação de deliberação assemblear, cit., p. 161-163; FONSECA. *Suspensão de deliberações sociais*, cit., p. 85-105, 164-165; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 112; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 594-595; PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 140-146; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 301-303; TALAMINI. Legitimidade, interesse, possibilidade jurídica e coisa julgada nas ações de impugnação de deliberações societárias, cit., p. 104 ss.

⁹¹¹ O Tribunal de Justiça de São Paulo já se manifestou pela ilegitimidade passiva dos sócios, uma vez que a deliberação social é ato da sociedade; assim, em ação anulatória, a legitimidade ativa é do sócio excluído e a legitimidade passiva é somente da sociedade (TJSP, Apelação Cível 9130800-27.2004.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/01/2012). E o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, expressamente, decidiu que é da sociedade a legitimidade passiva em ação anulatória da deliberação de exclusão de sócio minoritário: TJMG, Apelação Cível 1.0338.07.066336-8/001, Rel. Des. Fernando Caldeira Brant, 11ª Câmara Cível, j. 27/02/2008. No mesmo sentido: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 757; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 81; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 94, 120-121 (vislumbrando a possibilidade, todavia, de que os demais sócios sejam admitidos à lide, em litisconsórcio facultativo, nos termos do art. 46, I, do Código de Processo Civil); RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 304 (muito embora admita a legitimidade passiva da sociedade e, em litisconsórcio facultativo, dos sócios que deliberaram a exclusão, o que é feito com base nos escritos de Priscila Corrêa da Fonseca, entre outros). Já Fernando Netto Boiteux (BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 160) entende, tratando o assunto com base no regime anterior ao Código Civil de 2002, que a legitimidade passiva de uma tal demanda é tanto da sociedade quanto dos demais sócios, em litisconsórcio passivo necessário; do contrário, se somente a sociedade se fizesse presente no pólo passivo, sustenta que a medida liminar que suspende os efeitos do registro da alteração contratual poderia ferir direitos de quotistas que não fizeram parte da ação, o que defende com base no seguinte precedente do Tribunal de Justiça de São Paulo: “Não pode subsistir liminar que, restringindo o direito de arquivamento de alteração contratual, atinge a esfera de direito de pessoas que não são parte no processo.” (TJSP, Agravo de Instrumento 246.642-4/9, Rel. Des. Ruiter Oliva, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 27/08/2002). Também defendendo a legitimidade passiva da sociedade e dos sócios, encontramos antigo precedente judicial: Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946. Por outro lado, fazendo referência, no corpo do acórdão, de que a legitimidade passiva é dos sócios, e não da sociedade, ver: TJDF, Agravo de Instrumento 1999.002.002372-5, Rel. Des. Valter Xavier, 1ª Turma, Cível, j. 27/09/1999. De qualquer forma, além da possibilidade de determinadas pessoas atuarem como assistentes processuais, não descartamos que quotistas ou terceiros sejam litisconsortes passivos necessários (CPC, art. 47) quando beneficiados pela deliberação que é impugnada; neste sentido, por exemplo, podemos fazer referência ao caso de exclusão do sócio remisso cujas quotas são transferidas aos outros membros e/ou a terceiros (cf. CC, art. 1.058). Sobre o tema da legitimidade passiva em ações de impugnação de deliberações sociais, inclusive com apontamentos sobre a viabilidade de litisconsórcio passivo facultativo (daqueles que contribuíram para a deliberação com o fito de responsabilizá-los civilmente) e a questão de litisconsórcio passivo necessário (quando terceiros são atingidos de modo direto pela deliberação impugnada), bem como a possibilidade de os sócios atuarem como assistentes da sociedade na demanda, ver, entre outros: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 268; FONSECA. *Suspensão de deliberações sociais*, cit., p. 105-106, 165-166; FRANÇA. *Invalidade das deliberações de assembleia das S/A*, cit., p. 125-126; FRANÇA. Ilegitimidade de parte e falta de interesse processual da companhia para requerer a anulação das próprias deliberações, cit.; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 595; PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 146-148; TALAMINI. Legitimidade, interesse, possibilidade jurídica e coisa julgada nas ações de

invalidade (nulidade ou anulabilidade) da deliberação social (baseada em vícios da assembleia/reunião, da deliberação ou do voto)⁹¹³ e da consequente alteração do contrato social que concretiza a exclusão do sócio⁹¹⁴ (nunca se esquecendo que a decisão judicial, definitiva ou em antecipação de tutela, deve ser comunicada aos órgãos registrais competentes, i.e., Junta Comercial ou Registro Civil de Pessoas Jurídicas); caso se trate de anulabilidade (o que é a regra), a invalidação pode ser buscada no prazo de dois anos, de acordo com o art. 286 da Lei das S.A. e o art. 1.078, §4º, do Código Civil⁹¹⁵⁻⁹¹⁶ (prazo que,

impugnação de deliberações societárias, cit., p. 127-130 (defendendo que, nas ações que visam impugnar alterações do contrato social de sociedade limitada, a legitimidade passiva é da sociedade e dos sócios).

⁹¹² Na Itália, o art. 2.287, ao reger a exclusão extrajudicial nas sociedades de pessoas (que não possuem personalidade jurídica!) e ao prever que, uma vez deliberada a exclusão (sem maiores formalidades), o excluído pode apresentar oposição judicial ou ao tribunal arbitral questionando a validade do seu afastamento (questionando tanto eventuais formalidades que não foram seguidas quanto a própria inexistência de grave descumprimento de obrigações sociais a justificar a exclusão), diz-se que a legitimidade ativa para tal oposição é do excluído e que a legitimidade passiva é do ente coletivo (pese embora exista posicionamento que sustente que, na falta de sócios que representem a sociedade, a legitimidade é de todos os sócios) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 117-118; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 38; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 131-132).

⁹¹³ Sobre o tema das invalidades das deliberações sociais, ver: FRANÇA. *Invalidade das deliberações de assembléia das S/A*, cit.; FRANÇA. Apontamentos sobre a invalidade das deliberações conexas das companhias, cit.; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 192 ss, 280; ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 266 ss; ASCARELLI. Vícios das deliberações assembleais – Direitos individuais dos acionistas – Prescrição, cit.

⁹¹⁴ “Poder-se-ia questionar a respeito do interesse jurídico do sócio em contestar aspectos formais de sua exclusão, uma vez que, mesmo que tenha sido julgada procedente a ação anulatória, ele não poderá evitar que, em nova assembléia ou reunião, agora cumpridora de todos os seus requisitos, seja efetivada a medida de sua expulsão da sociedade.” “Discordamos de tal assertiva, pois, ainda que esteja sujeito à nova exclusão, desta vez validamente realizada, o sócio poderá, anulando a primeira deliberação, obter para si vantagens patrimoniais vinculadas, por exemplo, aos dividendos pagos no período em que esteve fora da sociedade em virtude de exclusão inválida.” “Por outro lado, quando o ato de exclusão é, por assim dizer, ‘improcedente quanto ao mérito’, ou seja, encontra-se desamparado em causa justificadora estampada em lei ou no ato constitutivo, a situação é diversa.” “Isto porque, nesta hipótese, a nulidade do ato de exclusão atinge seu próprio objeto (art. 166, II, do Código de 2002), inviabilizando tentativa no sentido de repeti-lo. Desta forma, o sócio tem o direito de retornar à sociedade e, a não ser que posteriormente viole seus deveres para com o ente jurídico ou os demais membros, poderá nela permanecer, posto não admitir o Código Civil a exclusão imotivada.” (PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 104-105).

⁹¹⁵ Entendendo que o prazo decadencial para a impugnação de deliberações sociais nas sociedades limitadas é de dois anos, aplicando-se o art. 1.078, §4º, do CC (e, de modo subsidiário – mesmo porque estabelece idêntico prazo – o art. 286 da Lei das S.A.), uma vez que o Código Civil não estabelece regra geral sobre a matéria, sendo necessário buscar normas relacionadas (analogia) ao prazo decadencial para impugnar a deliberação dos sócios na legislação, ver: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. Considerações sobre o prazo para impugnação de deliberações de sócios de sociedades limitadas. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 729-744, p. 740-743. Por outro lado, há quem entenda que se aplica o prazo de três anos previsto no art. 48, parágrafo único, do Código Civil (com o que não concordamos, uma vez que tal prazo é destinado à impugnação de decisões da administração coletiva da pessoa jurídica, cf. AZEVEDO; PEREIRA. Considerações sobre o prazo para impugnação de deliberações de sócios de sociedades limitadas, cit., p. 741), cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 321; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 429; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 595-597; e VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 161-162 (todavia, Daniel Vio entende que, caso a sociedade limitada seja regida supletivamente pelas regras da sociedade anônima, nos termos do art. 1.053 do Código Civil, o prazo para promover a ação de anulação da

convenhamos, é excessivamente longo e que atenta contra a estabilidade das deliberações sociais)⁹¹⁷⁻⁹¹⁸.

deliberação social é de dois anos, de acordo com o art. 286 da Lei das S.A.). E o Tribunal de Justiça de São Paulo já decidiu, em caso relacionado à anulação da deliberação sobre a exclusão de sócio, pela aplicabilidade do art. 48 do Código Civil mesmo nas limitadas que se regem, supletivamente, pela LSA (TJSP, Apelação 0001200-77.2011.8.26.0286, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 16/10/2012). Por sua vez, Osmar Brina Corrêa-Lima sustenta que o prazo prescricional de ação anulatória de assembleia ou reunião de quotistas, tendo em vista a omissão do Código Civil, seria o prazo de dez anos, estabelecido no art. 205 do CC (CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 135).

⁹¹⁶ Dúvida, de fato, existe quanto ao termo inicial para a contagem do prazo de decadência, tendo em vista a desnecessidade das sociedades limitadas de publicarem seus instrumentos de deliberação. Há quem entenda que o termo *a quo* é o do registro do ato no Registro Público de Empresas Mercantis (ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas) (cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 321; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 429; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 597 – afirmando, todavia, que se o contrato social impor que as atas também sejam divulgadas pela imprensa, i.e., publicadas, o prazo deve ser contado da data de sua publicação; no mesmo sentido defendido por José Waldey Lucena caminham AZEVEDO; PEREIRA. Considerações sobre o prazo para impugnação de deliberações de sócios de sociedades limitadas, cit., p. 744). Daniel Vio, corretamente, não concorda com tal posicionamento, tendo em vista que a deliberação produz efeitos imediatos entre os sócios (e o registro serve para a produção de efeitos perante terceiros); assim, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência é a própria deliberação: “Ocorre, todavia, que o ato societário produz em regra efeitos imediatos entre os sócios, servindo o registro público somente para criar uma presunção de conhecimento entre terceiros. Caso, por exemplo, o excluído esteja presente na assembléia que deliberar a exclusão, não deverá aguardar o arquivamento da respectiva ata antes de propor medida judicial finalizada a resguardar os próprios direitos. Em tal situação, o excluído poderia em tese exigir cópia autenticada da ata, nos termos do artigo 1.075, parágrafo 3º, do Código Civil de 2002, e com base em tal documento pleitear a nulidade da deliberação de seus consócios.” “Caso se admita que a pretensão do quotista presente à assembléia ou reunião à própria reintegração no quadro de sócios nasce logo após a deliberação de exclusão, este seria o termo inicial de contagem do prazo de prescrição, nos termos do artigo 189 do Código Civil de 2002.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 162-163). E o TJSP, em caso relacionado à ação anulatória de deliberação de exclusão de sócio, tomou como termo *a quo* para a contagem do prazo o dia da realização do conclave (TJSP, Apelação 0001200-77.2011.8.26.0286, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 16/10/2012). De qualquer forma, caso o sócio não tenha sido convocado, por exemplo, o prazo para a impugnação conta-se da data em que teve conhecimento (sendo que se o ato foi arquivado no respectivo registro, conta-se, então, da data do arquivamento).

⁹¹⁷ Nesse sentido, lembrando que excessivo é o prazo de dois anos estabelecido no art. 286 da Lei das S.A. (que entende aplicável às sociedades limitadas que tenha regência supletiva pela Lei 6.404/76), ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 163. Ver, também: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 193; FRANÇA. *Invalidez das deliberações de assembleia das S/A*, cit., p. 69-70. É interessante observar que, na Itália, o art. 2.287 do *Codice Civile*, ao reger o procedimento de exclusão de sócios nas sociedades de pessoas, prevê o prazo decadencial de 30 dias, a contar da notificação do excluído da deliberação social (sendo que, apesar de se entender que nem precisa ser convocado para deliberar – mesmo porque o próprio conclave não precisa respeitar qualquer formalidade –, entende-se que, se o excluído acompanhou a deliberação, a contagem do prazo inicia-se a partir do conclave), para que o excluído apresente oposição judicial ou ao tribunal arbitral; de qualquer forma, existe o entendimento de que tal prazo pode ser prorrogado (e não diminuído, tendo em vista a necessidade de se assegurar o direito de defesa ao sócio), especialmente se a oposição se der por meio de arbitragem (existindo, inclusive, precedentes judiciais nesse sentido) – sendo que há quem entenda (existindo manifestações judiciais nesse sentido) que, se a deliberação é nula ou inexistente, a oposição pode ser apresentada após o prazo de 30 dias. No caso de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, e diante da inexistência de previsão no *Codice Civile*, compreende-se que o prazo para a impugnação é o geral para a impugnação das deliberações sociais, que é de 90 dias (art. 2.479-ter) a contar da comunicação da decisão ao membro afastado (apesar de existir quem defenda que o prazo seja de 30 dias, aplicando-se as regras das sociedades de pessoas) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 120-122, 242-243; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 180 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societário*, cit., p. 39-40, 170-171; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 131-132). Em Portugal, ao reger a

Ainda, preenchidos os requisitos exigidos pela legislação processual, o excluindo (e eventuais outros legitimados) pode, se for o caso, adotar medidas judiciais para obstar a realização do conclave (diante do fato de a própria convocação do conclave possuir ou indicar a existência de vício insanável a invalidar qualquer deliberação)⁹¹⁹⁻⁹²⁰. Além disso, e entre outras medidas que podem ser tomadas em conjunto (como a própria intervenção judicial na administração da sociedade), aceita-se que o membro excluído (e eventuais

exclusão de sócio nas sociedades civis, estabelece-se que o direito de oposição caduca no prazo de 30 dias a contar da comunicação da exclusão ao excluído (art. 1005º, 2, do Código Civil) (sobre o tema: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 319 ss – sustentando que, caso o sócio não tenha sido regularmente convocado ao conclave, o prazo conta-se da data em que teve conhecimento, mas que, em tendo sido regularmente convocado, o prazo conta-se a partir da deliberação).

⁹¹⁸ Interessantes são as palavras de Ciro Esposito sobre a necessidade de se respeitar terceiros de boa-fé. Assim, ao comentar o art. 2.473-*bis* do *Codice Civile* italiano, leciona que, em sendo a exclusão invalidada e tenham as quotas do sócio excluído sido transferidas a outros sócios, tem-se que a invalidade vincularia tais sócios adquirentes, sendo que, então, as quotas voltariam à titularidade do excluído, que devolveria a quantia recebida e poderia responsabilizar civilmente o ente coletivo; por outro lado, caso as quotas do sócio afastado tivessem sido transferidas a terceiros de boa-fé, tem-se que a invalidade não faria com que estes perdessem a titularidade da participação: aqui, tudo se resolveria no campo do direito das obrigações (ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 199). É interessante fazer tal observação uma vez que, no Brasil, é possível que as quotas do excluído sejam destinadas a terceiros (hipótese prevista no CC, art. 1.058, como veremos mais adiante).

⁹¹⁹ Trata-se de medida cautelar inominada ou atípica preparatória ou incidental. Sobre o tema: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 212-213; ADAMEK. *Convocação simultânea de assembléia ou reunião de sócios no direito brasileiro*, cit., p. 327; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 237-239; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 603; PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 178-184 (sustentando que não se trata de medida cautelar, mas sim medida prevista no art. 461, §3º, do CPC: ação de obrigação de fazer com antecipação de tutela); SILVA. *A ação cautelar inominada no direito brasileiro*, cit., p. 447. Também vislumbrando a possibilidade de tomada de medida preventiva, ver: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 186-187.

⁹²⁰ Fazemos, aqui, referência ao seguinte precedente: TJRS, Agravo de Instrumento 70023269012, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 23/04/2008. Neste caso, tratava-se de ação dita de dissolução parcial de sociedade, com apuração e pagamento de haveres e declaratória de inexistência de falta grave, em que foi deferido pedido de antecipação de tutela para que o autor permanecesse no quadro social, bem como para que fosse suspensa a reunião de sócios convocada que buscava, entre outras coisas, averiguar, em procedimento formal, a ocorrência de falta grave por parte do sócio (agravado). Assim, a sociedade (e os consócios, que também eram partes na ação), agravaram. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul entendeu, em sede de cognição sumária, que não era falta grave o alegado pelos agravantes, que seria o não comparecimento do quotista às reuniões sociais (o que supostamente demonstraria o desinteresse do membro, bem como sua desídia e improbidade para com os assuntos da pessoa jurídica), mesmo que se alegasse que isso estivesse dificultando o andamento das questões societárias e o relacionamento entre os sócios. E, assim, manteve a decisão do juízo *a quo* (mesmo porque, inclusive, a notificação extrajudicial, bem como a ata da reunião de sócios, não relacionavam os motivos da exclusão proposta). Ver, também: TJRS, Agravo 70057088874, Rel. Des. Isabel Dias Almeida, 5ª Câmara Cível, j. 27/11/2013 (“AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO COM NEGATIVA DE SEGUIMENTO, EM DECISÃO MONOCRÁTICA. DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS VERIFICADOS. 1. Em sede de cognição sumária, é possível deferir a concessão de liminar a fim de impedir os atos de deliberação para exclusão forçada da sócia fundadora e contratação de empréstimos bancários, conforme farta prova documental produzida. Demonstração da verossimilhança do direito alegado. 2. Ademais, presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, haja vista a iminente retirada e redistribuição das quotas entre os remanescentes. Peculiaridades do caso concreto. 3. Ausente qualquer argumento a justificar a modificação do posicionamento adotado, resta mantida a decisão recorrida. RECURSO DESPROVIDO.”).

outros legitimados), após a deliberação, busque a suspensão dos seus efeitos e a sua reintegração na sociedade (passando, então, a exercer todos os seus direitos e deveres inerentes à condição de sócio) enquanto postula a invalidação da deliberação social (cautelar preparatória ou incidental de suspensão dos efeitos de deliberações sociais⁹²¹, existindo quem defenda a possibilidade de se postular a antecipação de tutela na ação que busque a invalidação do conclave com a sua reintegração liminar à sociedade⁹²²) (sendo recomendável que se requeira que o Registro Público de Empresas Mercantis ou o Registro Civil de Pessoas Jurídicas deixe de expedir certidões com informações sobre a exclusão, as quais podem, inclusive, atingir a honra do excluído⁹²³); aqui, é importante lembrar que o

⁹²¹ Trata-se de medida cautelar inominada ou atípica. Sobre o tema, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 211-212; SILVA. *A ação cautelar inominada no direito brasileiro*, cit., p. 425-431; FONSECA. *Suspensão de deliberações sociais*, cit.; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 76-77, 80; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 46-47, 181-182; LACERDA. *Comentários ao Código de Processo Civil*, cit., p. 165-168; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 597 ss, 752, 756; PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 105-167 (para quem a suspensão de deliberação social seria, em regra, antecipação de tutela fundamentada no art. 461, §3º, do CPC – a ser proposta cumulativamente com a ação constitutiva negativa da deliberação social –, mas reconhecendo que, na prática, faz-se uso de medida cautelar); RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 239-241; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 306; TJSP, Agravo de Instrumento 0082429-10.2012.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 26/06/2012; TJSP, Agravo de Instrumento 160.464-4/0-00, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 14/08/2001. *Boletim AASP* 2.247 (21 a 27/01/2002), p. 498. Em sentido contrário, por entender que tal medida teria caráter satisfativo, ver: TJSC, AI 2003.017383-8, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara Cível, j. 28/04/2005 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - EXCLUSÃO DE SÓCIO POR SIMPLES ALTERAÇÃO CONTRATUAL - DECISÃO QUE DETERMINOU A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DAS ALTERAÇÕES CONTRATUAIS, BEM COMO A ABSTENÇÃO DOS AGRAVANTES DE PRATICAR QUALQUER CONDUTA QUE IMPEÇA OU PREJUDIQUE A ATUAÇÃO PROFISSIONAL E SOCIETÁRIA DO AGRAVADO JUNTO À SOCIEDADE, INCLUSIVE A SUA EXCLUSÃO - MEDIDA DE CUNHO SATISFATIVO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - RECURSO PROVIDO. ‘A tutela antecipada dos efeitos da sentença de mérito não é tutela cautelar, porque não se limita a assegurar o resultado prático do processo, nem a assegurar a viabilidade da realização do direito afirmado pelo autor, mas tem por objetivo conceder, de forma antecipada, o próprio provimento jurisdicional pleiteado ou seus efeitos. Ainda que fundada na urgência (CPC 273 I), não tem natureza cautelar, pois sua finalidade precípua é adiantar os efeitos da tutela de mérito, de sorte a propiciar sua imediata execução, objetivo que não se confunde com o da medida cautelar (assegurar o resultado útil do processo de conhecimento ou de execução ou, ainda, a viabilidade do direito afirmado pelo autor).’ (NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 646/647).”).

⁹²² ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 186-187; BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 158-159; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 145; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 306; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 318; TJSP, Agravo de Instrumento 122.809.4/7, Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 09/11/1999. In: VILELA, Marcelo Dias Gonçalves. *Jurisprudência comentada. Revista de Arbitragem e Mediação*, a. 2, n. 5, p. 172-183, abr./jun. 2005.

⁹²³ BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 159-160. E o importante é deixar claro, como o faz Fernando Netto Boiteux, que a Junta Comercial (ou o Registro Civil de Pessoas Jurídicas) não é parte no processo: “a ordem judicial que vier a ser expedida terá a Junta Comercial como simples destinatária, não como parte”.

art. 2.287, 1 e 2, do *Codice Civile* italiano, ao regradar a exclusão extrajudicial nas sociedades simples, contempla, expressamente, providência consubstanciada na suspensão da execução da deliberação que excluiu o sócio⁹²⁴.

E também é possível, se for o caso, a responsabilização civil da sociedade (bem como a responsabilização civil dos sócios que expressamente aprovaram a exclusão, tendo em vista que respondem ilimitadamente pelas deliberações infringentes do contrato ou da lei, nos termos do art. 1.080 do Código Civil – como também dispunha o art. 16 do Decreto 3.708/19⁹²⁵) pelos danos (morais e materiais) suportados pelo membro excluído irregularmente (e tal pedido pode ser cumulado com o pedido de invalidação do conclave,

⁹²⁴ “**Art. 2287. Procedimento di esclusione.**

La esclusione è deliberata dalla maggioranza dei soci, non computandosi nel numero di questi il socio da escludere, ed ha effetto decorsi trenta giorni dalla data della comunicazione al socio escluso.

Entro questo termine il socio escluso può fare opposizione davanti al tribunale, il quale può sospendere l'esecuzione.”

É interessante notar que o art. 2.287 do *Codice Civile* italiano, ao regradar a exclusão extrajudicial de sócios nas sociedades de pessoas, regula a exclusão de um modo extremamente singelo: há forte entendimento de que a deliberação social sobre a exclusão do sócio não pressupõe a realização de um conclave (ou seja, não existe a necessidade de respeito ao método assemblear) tendo em vista a própria simplicidade com que se tomam as deliberações nas sociedades de pessoas (e, assim, nem o sócio excluindo precisaria ser convocado para eventual deliberação de exclusão) – apesar de existir posicionamento diverso. Assim, o contraditório seria eventual e posterior: após notificado da deliberação de exclusão (e de seus motivos), o membro afastado poderá apresentar oposição judicial ou junto ao tribunal arbitral, no prazo de 30 dias, questionando a validade da exclusão. E, nesse processo, a execução da deliberação de exclusão poderá ser suspensa (reintegrando o sócio à sociedade, com todos seus direitos e deveres), ou seja, a suspensão da execução da deliberação não é automática: devem restar demonstrados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Entende-se que se trata de medida cautelar típica incidental à oposição à deliberação de exclusão. De qualquer forma, há quem sustente que nada impede que o excluído promova ação cautelar com o objetivo de suspender os efeitos da deliberação antes mesmo de realizar a sua impugnação. Mais: mesmo nas sociedades limitadas, em que inexistente regra expressa a respeito, sustenta-se ser possível a suspensão da execução de deliberação social, seja pela aplicação analógica do art. 2.287, seja pela aplicação do procedimento cautelar ou do art. 2.378 do *Codice Civile* (o qual regula a impugnação das deliberações sociais nas sociedades anônimas e prevê, expressamente, a possibilidade de suspensão da execução da deliberação social). Sobre o tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 100 ss, 117 ss, 135-142; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 184, 193; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 36 ss, 165; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 131-132. Por fim: também comentando a suspensão da deliberação em Portugal, fazendo referência a uma providência cautelar, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 324 ss.

⁹²⁵ Assim bem lembra VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 181. No mesmo sentido: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 187. E defendendo que a ação de perdas e danos deva ser movida contra os quotistas que deliberaram a eliminação sem qualquer fundamento (sem qualquer motivação), ver: PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 103-106. Desse modo, não cabe a interpretação do art. 1.080 do CC dada por Romano Cristiano; este autor sustenta que, se terceiros (ou outros sócios) sofrerem algum prejuízo, o dano teria sido causado pela sociedade e, então, tal terceiro (ou quotista) somente teria ação contra a pessoa jurídica, a qual, por sua vez, teria direito de regresso contra os sócios que deliberaram de modo a infringir a lei ou o contrato (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 309).

por exemplo)⁹²⁶⁻⁹²⁷ e até a responsabilização criminal dos sócios que, v.g., imputaram falsos delitos ao excluído⁹²⁸⁻⁹²⁹.

⁹²⁶ Cf. ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 187-188; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 194; BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 153 ss; CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III, cit., p. 149; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 199; FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 163; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 80; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 126; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 156; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 750 ss; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 313-314; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 278; PONTES DE MIRANDA. Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução, cit., p. 194; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 405; REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 466, 485; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 288, 305; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 78; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 411; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 265, 267, 318. E Ruy Barbosa assim já sustentou em parecer proferido em 21/01/1900 (FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 42). Na jurisprudência: Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível 8.659, Rel. Juiz Henrique Fialho, 4ª Câmara, j. 28/06/1940. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 265-270, jul. 1942; Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 27.684, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 11/12/1945. *Revista dos Tribunais*, a. 35, v. 164, p. 248-264, nov. 1946; TJDF, EIC 2882893, Rel. Des. Vasquez Cruxen, 1ª Câmara Cível, j. 26/10/1994 (“REPARAÇÃO DE DANO MORAL. EXCLUSÃO DE ACIONISTA DE SOCIEDADE COMERCIAL INDEVIDAMENTE. HAVENDO INEQUÍVOCA PERTURBAÇÃO À REPUTAÇÃO E À SEGURANÇA PSICOLÓGICA DO SÓCIO DE SOCIEDADE COMERCIAL EXCLUÍDO INDEVIDAMENTE DA MESMA, IMPÕE-SE A CONDENAÇÃO DESTA NA INDENIZAÇÃO REPARATÓRIA, A TÍTULO DE DANO MORAL.”); TJRS, Apelação Cível 70017848672, Rel. Des. Iris Helena Medeiros Nogueira, 9ª Câmara Cível, j. 14/02/2007 (tratando da indenização por danos materiais e morais em caso de exclusão de membros de cooperativa).

⁹²⁷ Aqui, é interessante observar que Brunello Acquas, ao tratar da responsabilização civil em caso de exclusão extrajudicial de sócio devidamente invalidada nas sociedades de pessoas italianas, leciona (inclusive fazendo referência a precedentes judiciais) que a reparação dos danos suportados pelo sócio afastado de modo indevido é pacífica, devendo a reparação ser ampla, inclusive com a indenização pelos danos existenciais; e sustenta (com referência a precedente da *Corte di Cassazione*) que não é a sociedade a legitimada passiva a responder, devendo, na verdade, os sócios que deliberaram a irregular exclusão ser responsabilizados, pois: (i) o patrimônio social é que seria depauperado, em prejuízo dos sócios que não votaram pela exclusão, e (ii) em sendo o sócio excluído reintegrado à sociedade, ele se tornaria credor e devedor ao mesmo tempo (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 148-151; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 41-42). Na Espanha, Francisco Framiñán Santas leciona que em caso de exclusão indevida de sócio em sociedade limitada, além da invalidação da deliberação, o membro afastado tem o direito de exigir a reparação dos danos que eventualmente tenha suportado, sendo que, além do ente coletivo, estarão legitimados passivamente os sócios que votaram a favor da deliberação de exclusão (mas não os que se abstiveram ou os ausentes), sendo que, se a sociedade pagar eventual indenização, terá direito de regresso contra os sócios que votaram favoravelmente ao afastamento (SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 337).

⁹²⁸ BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 153 ss; MARQUES. Parecer, cit., p. 146.

⁹²⁹ Fernando Netto Boiteux diferencia a função de registro (segurança) da função de presunção de publicidade de seus efeitos, afirmando que o Código Civil de 1916, a Lei 6.015/73, a Lei 8.932/94 e o Decreto 1.800/96 não estabeleceram nada no que diz respeito à presunção legal de conhecimento por parte de terceiros em relação aos atos e negócios levados a registro. Assim, a contagem dos prazos para a propositura de eventuais ações cíveis ou penais por parte do quotista indevidamente eliminado somente poderia se iniciar após a data da ciência comprovada da alteração contratual – no caso por ele analisado, a partir da obtenção, pelo excluído, de certidão expedida pela Junta Comercial (BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 157-158).

Pois bem. Em eventual discussão judicial sobre a legalidade da exclusão extrajudicial (impugnação judicial da deliberação social), a eventual decisão de mérito do juiz reconhecerá a validade (sentença declaratória) ou a invalidade da exclusão (em sendo caso de anulabilidade, a sentença possui eficácia constitutiva negativa)⁹³⁰.

Enquanto não invalidado o conclave (e salvo cautelar que suspenda seus efeitos ou antecipação de tutela nesse sentido), produz ele seus regulares efeitos, estando o sócio excluído⁹³¹. Com a invalidação da deliberação social, o sócio, teoricamente, retorna à sociedade (*status quo ante*): eventual ação anulatória proposta pelo excluído, sem que tenha obtido qualquer medida em sede de antecipação de tutela ou em ação cautelar, não suspende os efeitos da deliberação, sendo que, em caso de provimento, possui efeitos *ex tunc*⁹³²⁻⁹³³ – devendo a restauração ao *status quo ante* “ser a mais completa e reparadora

⁹³⁰ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 82; Tratando do tema no direito italiano, inclusive citando diversos precedentes judiciais e retratando a discussão sobre a natureza da sentença que acolhe a oposição à deliberação de exclusão (natureza constitutiva, declaratória ou condenatória) e sobre a sua eficácia imediata (ainda que não transitada em julgado), ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 142 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 38, 41. Sobre a invalidação dos conclaves, ver: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 586 ss.

⁹³¹ Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível 8.659, Rel. Juiz Henrique Fialho, 4ª Câmara, j. 28/06/1940. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 265-270, jul. 1942.

⁹³² FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 149, 155 (lembrando da existência da discussão se uma tal sentença seria constitutiva e condenatória – posição defendida pela comercialista, uma vez que a sentença, além de impor a reintegração do excluído, determina o pagamento dos lucros distribuídos no período em que permaneceu afastado, bem como eventuais perdas e danos – ou declaratória); REQUIÃO. *I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio)*, cit., p. 121-122; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 275; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 529, 534; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 142 ss, 249; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 41, 164-165, 171; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 225. Há quem entenda que se deve atentar para o caso concreto: “No caso de decisão pela reintegração, deve ser analisada em cada caso concreto se os efeitos serão *ex nunc* ou *ex tunc*, principalmente em razão da participação ou não do sócio excluído nos lucros durante o período no qual ficou afastado da sociedade. Em tese, a anulação da deliberação deve produzir efeitos *ex tunc*, tendo o sócio excluído direito aos lucros sociais, não só em razão da decisão judicial como para evitar enriquecimento indevido dos demais sócios. No entanto, cuidando-se de sociedade na qual a distribuição de resultados tem relação direta com o trabalho do sócio, como, por exemplo, numa sociedade de profissionais, a participação do excluído no lucro pode importar enriquecimento indevido, caso não tenha trabalhado. Neste caso, faz jus aos lucros derivados da remuneração do capital que manteve investido na sociedade, mas não daqueles decorrentes do trabalho. E, como ficou impedido de trabalhar ou sua atividade foi prejudicada pela deliberação anulada, também deve receber indenização para ressarcimento dos prejuízos.” “Caso o sócio, além de não ter trabalhado na sociedade, ainda exerceu atividade em outra empresa, inclusive concorrente, não é justa a participação nos lucros, sob pena de enriquecimento indevido. Neste caso, a decisão judicial deve ter efeitos *ex nunc*, com sua reintegração e compensação pelos prejuízos sofridos, materiais e morais.” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 306-307). Mesmo assim, Renato Ventura Ribeiro entende que não há prejuízo ao excluído, pois estará reintegrado à sociedade e a decisão judicial pode fixar a reparação dos danos suportados (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 305, nota de rodapé). Caminhando no mesmo sentido, há quem sustente que a eficácia seria *ex nunc*, uma vez que a sociedade continuou a operar e não se tem como retroagir todos os efeitos: assim, a exclusão do sócio, ainda que inválida, produziu efeitos e, então, a reincorporação à sociedade se opera no ente coletivo existente no momento em que se faz valer o direito (não se pode reconhecer à anulação ou à nulidade efeitos retroativos); assim, aquele que é reintegrado

possível, pagando-se ao injusto ou ilegalmente excluído todos os dividendos distribuídos no período em que tiveram curso aquelas ações, reinvestindo-o, se for o caso, no cargo administrativo então ocupado”⁹³⁴. Na prática, o problema, todavia, muitas vezes fica justamente após a reintegração ao quadro social do sócio que não deveria ter sido excluído: como ficam as relações pessoais entre os sócios?⁹³⁵ Por isso, em não raras oportunidades, não se nega que eventual impugnação à exclusão extrajudicial (bem como boa parte das discussões relacionadas à própria exclusão judicial) serve, ao fim e ao cabo, para que se consiga um acordo mais favorável – financeiramente falando⁹³⁶⁻⁹³⁷. E, também por isso, há quem defenda que, no caso de anulação da deliberação de exclusão ser julgada procedente, caberia ao sócio escolher entre a reintegração ou o afastamento da sociedade mediante o pagamento de indenização pelos danos suportados⁹³⁸.

deve realizar a subscrição do capital (devendo o reingresso ser exercido de boa-fé e em prazo razoável após o reconhecimento do direito), mas não necessariamente devolver a quantia recebida a título de haveres, sem contar que, naturalmente, tem direito a exigir a reparação dos danos suportados pelo seu afastamento indevido (cf. SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 333-337). Por fim, há quem afirme que o quotista deve ser reintegrado à pessoa jurídica, sem se preocupar em especificar os efeitos (v.g., ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 187).

⁹³³ Quanto aos terceiros, todavia, a questão pode ser diferente. Tullio Ascarelli considerava que “a nulidade ou a anulação de uma modificação estatutária (devidamente arquivada e publicada) não pode ter eficácia retroativa quanto aos terceiros; estes, com efeito, agindo com a sociedade, tinham o direito de confiar na legalidade, das suas deliberações, visto que estas foram, justamente, quanto à sua legalidade, verificadas pela autoridade competente.” “Parece-me, entretanto, que no que respeita às modificações estatutárias, o que importa é a exclusão da eficácia retroativa quanto aos terceiros, não sendo, ao contrário, oportuno excluí-la também quanto aos acionistas.” (ASCARELLI. *Vícios das deliberações assembleais – Direitos individuais dos acionistas – Prescrição*, cit. 389).

⁹³⁴ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 155. Ver, também: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 756-757; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 148, 249; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 171; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 327.

⁹³⁵ Nesse sentido, José Frederico Marques afirma que, em sendo reconhecida a ilicitude da eliminação, os membros excluídos não poderiam retornar à sociedade tendo em vista que não mais existiria a *affectio societatis*; nesse sentido, tudo deveria ser resolvido em perdas e danos (MARQUES. *Parecer*, cit., p. 165). Não concordamos com tal posicionamento.

⁹³⁶ Há quem defenda, inclusive, que é melhor e mais fácil indenizar o membro que fora excluído de modo indevido do que realizar a sua reintegração (cf. PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 105).

⁹³⁷ Em precedente já mencionado, o autor da ação ingressou com ação para anular deliberação social que decidiu pela sua exclusão, tendo em vista que o seu afastamento teria sido infundado (com base na *affectio societatis*), tendo postulado, de modo sucessivo, a sua retirada da sociedade (“ação de anulação de exclusão de sócio e dissolução parcial de sociedade, cumulada pagamento de haveres”). Na prática, então, saiu ele da sociedade de qualquer jeito. Todavia, o momento da sua saída foi outro, o que influenciou, então, no momento da apuração dos haveres (TJSP, Apelação Cível 401.757.4/2-0, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 10/07/2008).

⁹³⁸ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 306. José Waldecy Lucena, diante da situação, afirma que o quotista poderia optar pela dissolução parcial da sociedade, que, para o autor, é a ação de apuração de haveres (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 757, 780, 965).

2.2.2. Exclusão judicial

Na exclusão judicial existe a necessidade de promoção de ação judicial (ou procedimento arbitral)⁹³⁹ específica para a exclusão do sócio. Somente com o provimento judicial (decisão constitutiva negativa transitada em julgado) é que o sócio é excluído, perdendo o *status socii*.

A exclusão judicial por falta grave está prevista no art. 1.030 do Código Civil, ou seja, no capítulo reservado à disciplina das sociedades simples (Código Civil, Parte Especial, Livro II, Título II, Subtítulo II, Capítulo I). Todavia, tal dispositivo sempre se aplica às sociedades limitadas (inclusive aquelas que possuem regência supletiva pelas normas da Lei das S.A., de acordo com o art. 1.053 do Código Civil), tendo em vista que o art. 1.085 faz remissão expressa àquele⁹⁴⁰. E podemos dizer que o art. 1.030 se aplica, de forma subsidiária, a todos os demais tipos societários (sociedade em comum, art. 986 do CC; sociedade em conta de participação, art. 996, *caput*, do CC; sociedade em nome coletivo, art. 1.040 do CC; sociedade em comandita simples, art. 1.046, *caput*, c/c at. 1.040 do CC; sociedade anônima: art. 1.089 do CC; sociedade em comandita por ações: art. 1.090 c/c art. 1.089 do CC; sociedade cooperativa: art. 1.096 do CC)⁹⁴¹.

⁹³⁹ Por mais óbvio que seja, acreditamos interessante remeter ao seguinte alerta feito por Daniel Vio: “É importante recordar que, evidentemente, a condução da exclusão de um sócio por meio de procedimento arbitral não tem o condão de tornar a expulsão ‘extrajudicial’. A exclusão extrajudicial é aquela levada a cabo pelos próprios sócios, por força de deliberação social. O tribunal arbitral atua, para todos os efeitos, como autoridade judicial (artigo 18 da Lei Federal nº 9.307/96) e tal processo de exclusão deve ser conduzido nos termos do artigo 1.030, *caput*, do Código Civil de 2002, sem se confundir o procedimento estabelecido no artigo 1.085 do mesmo diploma.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 166).

⁹⁴⁰ Cf., v.g., CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 313, 322; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 113; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 440, 445; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 369; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 75, 107, 111, 164-165, 185, nota de rodapé. Assim, não é o art. 1.030 aplicável às sociedades limitadas com fundamento no art. 1.053 do CC, como sugere TELLES. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares, cit., p. 397, 400. Por sua vez, Romano Cristiano (erroneamente) vê com dificuldade a aplicação do próprio art. 1.030, *caput*, às sociedades limitadas (ao menos às empresárias), pese embora aplique o art. 1.030, parágrafo único, a este tipo societário (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 137, 364 ss, 378-379).

⁹⁴¹ Marcelo Vieira von Adamek entende que o art. 1.030 se aplica *de forma subsidiária e remissiva a todos os demais tipos societários contratuais* ou a todos os demais tipos de sociedades regradas no Código Civil (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 186, 210); igualmente: FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 539. Daniel Vio afirma que o art. 1.030 é aplicável a todos os tipos societários que tenham a disciplina das sociedades simples como regime subsidiário (inclusive as cooperativas), sem fazer constar de modo expresso se se aplica às sociedades por ações (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 71, 75). Há quem entenda, por outro lado (e de modo expresso), que a exclusão judicial de sócio também se aplica às sociedades por ações (sociedade anônima e sociedade em comandita por ações), pois a Lei 6.404/76 é omissa em relação à questão (incidindo, então, o art. 1.030 do CC diante do disposto no art. 1.089 – e 1.090

E a exclusão judicial, diferentemente do que ocorre com a exclusão extrajudicial, sempre é possível na sociedade limitada (sendo nula a cláusula contratual que a proíba, como já estudamos no item 1.4). Assim, sempre é viável excluir um sócio judicialmente; em inexistindo os pressupostos necessários para a utilização da exclusão extrajudicial (como a inexistência de previsão contratual), pode-se, ainda, excluir um quotista pela via judicial, mesmo porque (inclusive diante do previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal) não se pode afastar da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão (ou ameaça) a direito⁹⁴². Como já dito, a exclusão judicial, nos termos do art. 1.030 do CC, é hoje a regra, sendo exceção a exclusão extrajudicial (nos termos do art. 1.085 do CC).

Ainda, aproveitamos para frisar que mesmo que não exista cláusula que preveja a exclusão extrajudicial de sócio, nada impede que se estabeleça um rol exemplificativo de hipóteses ensejadoras da exclusão judicial. Aqui, então, as partes já estabelecem aquilo que consideram imprescindível que seja seguido pelos sócios (ou seja, os sócios já estipulam quais atos consideram suficientemente graves a ensejar a exclusão); e, talvez, tal previsão contratual até seja desejável e útil, pese embora não seja necessária (inclusive diante do conceito jurídico indeterminado adotado pelo dispositivo legal)⁹⁴³. Além disso, entendemos que tal rol nunca será taxativo, mesmo porque, se assim o fosse, poderíamos estar diante de uma cláusula que veda a exclusão de sócio em sentido inverso: restringir-se-ia de tal maneira as hipóteses de exclusão que uma série de abusos poderiam ser perpetrados sem, talvez, maiores consequências. Ademais, reiteramos o já dito quando

– do Código Civil) (cf. BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 19-20, 84; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 140-143; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 133-134, 290-296, 326). Ainda: Sérgio Botrel dá a entender ser aplicável o art. 1.030 às companhias ao fazer referência à incidência do art. 1.089 do CC (BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 114 ss). Na jurisprudência, encontramos precedentes em que se aplicou o art. 1.030 do CC à sociedade anônima com base no art. 1.089 do CC (STJ, REsp 917531/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/11/2011; Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004).

⁹⁴² Cf. ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 210; BALTAZAR. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 131, 135; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 322-323, 357; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 157-158; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 108, 113-114; FINKELSTEIN. Jurisprudência comentada e anotada, cit., p. 540; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 440, 445; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 272; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 736; TELLES. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares, cit., p. 397; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 369; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 217-218.

⁹⁴³ Em certo sentido, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 286. Afirmando que o contrato social pode prever hipóteses caracterizadoras de justa causa que podem ensejar a retirada de sócio em caso de a sociedade limitada ser a prazo determinado (art. 1.029, *caput*, do CC), ver, entre outros: CASTRO; ARAÚJO. Tutelas de urgência e o direito de retirada de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 673-674.

tratamos da exclusão extrajudicial: a previsão, no contrato social, pode ser um importante guia interpretativo, mas não pode abarcar hipóteses que, por si só, não sejam consideradas faltas graves ou que desnaturem o tipo societário.

2.2.2.1. Iniciativa e legitimidade

Diante da redação do art. 1.030 do Código Civil (“mediante iniciativa da maioria dos demais sócios”), muita discussão existe sobre de quem é a iniciativa e a legitimidade ativa para a ação judicial.

Há vários entendimentos, talvez ainda fortemente influenciados pela prática adotada no regime anterior em torno das ações de dissolução parcial⁹⁴⁴ e diante da redação imprecisa do art. 1.030 do Código Civil⁹⁴⁵. Assim, muitos sustentam que o pólo ativo do processo judicial deveria ser formado por quotistas que representassem a maioria dos demais sócios (ou maioria do capital restante...), sendo que, no pólo passivo, estaria o sócio excluindo. Os sócios que não concordassem com a propositura da ação judicial também integrariam o pólo passivo, mas somente com o objetivo de que façam parte da ação judicial (i.e., contra eles não é realizado qualquer ato de exclusão). E a sociedade? Apesar de haver entendimento de que, em sendo listiconsório necessário, deveria ela constar do pólo ativo, há quem entenda que pouco importa, podendo constar do pólo ativo ou passivo da ação ou mesmo nem participar da demanda⁹⁴⁶⁻⁹⁴⁷⁻⁹⁴⁸. Ou seja: há chutes para todos os lados...

⁹⁴⁴ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 212. No mesmo sentido, assim leciona Daniel Vio: “Em particular, a doutrina da ‘dissolução parcial’ compeliu os tribunais brasileiros a reconhecer que era o sócio e não a sociedade o detentor da legitimidade ativa para ação de exclusão. Afinal, a sociedade não poderia requerer a própria ‘dissolução’. Esse argumento demonstra que a inadequação da expressão ‘dissolução parcial’ vai além de mera questão terminológica ou preciosismo de alguns doutrinadores, ensejando efetiva confusão interpretativa.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 156).

⁹⁴⁵ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 157.

⁹⁴⁶ Priscila Corrêa da Fonseca assim leciona: “Autor da ação que vise ao afastamento compulsório de um dos sócios poderiam ser, até a entrada em vigor no novo Código Civil, indiferentemente qualquer dos consócios e a própria sociedade. Com o advento do novel diploma, a iniciativa da ação, nos casos de expulsão de sócio motivada por falta grave no cumprimento de suas obrigações ou incapacidade superveniente, passou a ser sempre da maioria dos demais sócios (art. 1.030). No que diz respeito a esta, decorre evidente do texto legal que deverá ser estimada fazendo-se excluir, do respectivo cômputo, o sócio excluindo, devido à situação de manifesto conflito de interesse que exsurge na espécie.” “A sociedade também deverá fazer-se presente no pólo ativo da ação – em litisconsórcio necessário com os sócios – porquanto é dela a obrigação de pagar os haveres do sócio que é compulsoriamente afastado.” “Já se demonstrou que a ação tendente a afastar o sócio da sociedade somente poderá ser contra este promovida, desde que se mostre inviável a deliberação acerca da expulsão.” “No entanto, promovida a ação de exclusão pela maioria representativa de mais da metade do capital social, tal como faculta o art. 1.085 do Código Civil, devem ser guindados ao pólo passivo da ação o sócio excluído, a sociedade e os demais sócios.” (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de*

sócio, cit., p. 111-112, 120). Fábio Ulhoa Coelho sustenta, por sua vez, que a ação para excluir o sócio deve ser promovida pela sociedade e pelos consócios (sendo que a sociedade seria representada, excepcionalmente, pela minoria ao postular a exclusão do sócio majoritário) (COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428). Já Eduardo Goulart Pimenta afirma que a legitimidade ativa é da maioria dos demais sócios (maioria esta apurada por cabeça), estando a sociedade em litisconsórcio facultativo ativo (PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 94, 113). Paulo Sérgio Restiffe entende que a legitimidade ativa é dos quotistas e da pessoa jurídica (em litisconsórcio ativo necessário) (RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 151-152); no mesmo sentido: FIALDINI FILHO. *Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa*, cit., p. 115-118. José Waldecy Lucena assevera que a legitimidade ativa da ação de exclusão é dos demais quotistas, e não da pessoa jurídica (muito embora afirme que, se os sócios majoritários entenderem não promover a exclusão extrajudicial, mas sim deliberarem mover ação de exclusão, a sociedade, aqui, estaria no pólo ativo da demanda) (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 757-758). Por sua vez, Robson Zanetti afirma que a legitimidade para propor a ação de exclusão de sócio é dos demais sócios e da pessoa jurídica (ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 314-315 – conquanto, à p. 261, dê a entender que a legitimidade é da sociedade mediante prévia deliberação social). E Leonardo Beraldo, que defende que os demais sócios devem perfazer a maioria do capital social restante, sustenta que a legitimidade é dos sócios, não fazendo a pessoa jurídica parte da demanda (BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 201, 219, 228-231); e assim leciona à p. 230: “Queremos ressaltar, uma vez mais, o nosso ponto de vista acerca da matéria, qual seja, o de que a legitimidade ativa nas ações de exclusão de sócio é apenas dos demais consócios, não podendo a sociedade figurar como litisconsorte necessário (...) a vontade de se excluir um sócio é dos demais consócios, e, não, da sociedade. Sem falar que eventual execução de sentença será contra os sócios, sendo a sociedade mero objeto desta execução. O que se está fazendo, na verdade, é resolução do contrato de sociedade, apenas isso, e nada mais. É por isso que a sociedade não pode ser parte no processo, uma vez que não é parte no contrato de sociedade. Queremos anotar ainda que, na Argentina, está claro na já mencionada Ley 19.550/72, que quem deve figurar no processo, como partes, são os sócios, e, não a sociedade.” “Poder-se-ia questionar, ainda, sobre a possibilidade de algum sócio não querer figurar no pólo ativo da ação de exclusão. Ocorrendo isso, é claro que não se pode obrigá-lo a litigar ao lado dos demais. Assim, bastaria a sua inserção, no pólo passivo, junto com o sócio que se pretende excluir, na qualidade de co-réu. Entretanto, é claro que os pedidos formulados contra um e outro seriam distintos, pois não se quer excluir ambos, mas apenas um deles.”

⁹⁴⁷ Vários precedentes caminham nessas direções: STJ, REsp 735.207/BA, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 11/04/2006 (“Dissolução de sociedade. Participação dos sócios remanescentes como litisconsortes passivos necessários. Ausência de litisconsórcio passivo necessário em relação à sociedade. Precedentes da Corte. 1. Dúvida não há na jurisprudência da Corte sobre a necessidade de citação de todos os sócios remanescentes como litisconsortes passivos necessários na ação de dissolução de sociedade. 2. Embora grasse controvérsia entre as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado desta Corte, a Terceira Turma tem assentado que não tem a sociedade por quotas de responsabilidade limitada qualidade de litisconsorte passivo necessário, podendo, todavia, integrar o feito se assim o desejar. 3. Recurso especial conhecido e provido.”); STJ, REsp 813.430/SC, Rel. Min. Massami Uyeda, 4ª Turma, j. 19/06/2007 (“RECURSO ESPECIAL - OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INOCORRÊNCIA - AÇÃO DE EXCLUSÃO DE SÓCIO - FORMA DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DA SOCIEDADE DA SOCIEDADE E SÓCIO REMANESCENTE - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - INTEGRAÇÃO DA LIDE - NECESSIDADE - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - IMPOSSIBILIDADE - ENTENDIMENTO OBTIDO PELO EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 7/STJ - RECURSO NÃO CONHECIDO. (...) II - O quotista interessado na expulsão de outro deverá instaurar o contencioso em face deste, dos sócios remanescentes e da pessoa jurídica à qual se ligavam (...)”); STJ, REsp 1.121.530/RN, Rel. Min. Marco Buzzi, 4ª Turma, j. 13/09/2011 (“PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE LIMITADA. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. DESNECESSIDADE. PARTICIPAÇÃO DE TODOS OS SÓCIOS. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 282 e 356/STF. EXCLUSÃO DO SÓCIO MAJORITÁRIO. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Na ação de dissolução parcial de sociedade limitada, é desnecessária a citação da pessoa jurídica se todos os que participam do quadro social integram a lide.”); TJDF, Agravo de Instrumento 20070020027642, Rel. Des. Carmelita Brasil, 2ª Turma Cível, j. 30/05/2007 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISSOLUÇÃO PARCIAL DA SOCIEDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO. PEDIDO

Ora, não podemos concordar com tais posicionamentos. Isso porque, a uma, ao acabar envolvendo todos os sócios da sociedade em um litígio do qual não precisariam integrar como partes (mesmo porque quem pagará os haveres do membro eliminado é a sociedade, e não os sócios remanescentes), complica de modo excessivo e inútil o processo

FORMULADO PELA PRÓPRIA PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. ARTIGOS 1.030 E 1.034 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. A TEOR DO QUE DISPÕE OS ARTIGOS 1.030 E 1.034 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO, O PEDIDO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE, COM A EXCLUSÃO DE SÓCIO DESCUMPRIDOR DAS OBRIGAÇÕES ESTATUTÁRIAS, DEVE SER FORMULADOS PELOS DEMAIS SÓCIO E NÃO PELA SOCIEDADE.”); TJSP, Agravo de Instrumento 0569773-32.2010.8.26.0000, Rel. Des. Egidio Giacoia, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 08/02/2011 (“Daí, como já evidenciado pela agravante, decorre a legitimidade desta para compor o polo ativo, não sendo necessário compelir a empresa a também se posicionar como autora da ação.”); TJSC, Apelação 2004.027242-1, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 16/06/2005 (“de outro, sob a alegação de prática fraudulenta, torna-se imprescindível a citação, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, da própria pessoa jurídica e dos quotistas remanescentes.”); TJRS, Apelação Cível 70038895827, Rel. Des. Romeu Marques Ribeiro Filho, 5ª Câmara Cível, j. 21/09/2011 (“O artigo 1.030 do Código Civil Brasileiro é claro ao dispor que a exclusão judicial de sócio é medida de iniciativa da maioria dos demais sócios e não da sociedade.”); TJRS, Apelação Cível 70025137084, Rel. Des. Umberto Guaspari Sudbrack, 5ª Câmara Cível, j. 15/04/2009 (“APELAÇÃO CÍVEL. DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO POR JUSTA CAUSA. APURAÇÃO DE HAVERES. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. No caso em pauta, a prerrogativa para excluir o réu da sociedade, por justa causa, é do sócio remanescente, detentor de 50% das quotas sociais. No entanto, além da exclusão do sócio, as autoras pretendem efetuar a apuração dos haveres, razão pela qual se impõe a formação de litisconsórcio ativo entre as sociedades e o sócio remanescente. Nesse passo, em prol do princípio da economia processual e à luz do parágrafo único do artigo 47 do CPC, não se mostra prudente extinguir o feito, mas sim, oportunizar a inclusão, no pólo ativo, do sócio MARCELO ROMANO DEHNHARDT. Sentença desconstituída. Apelo provido, em parte.”); TJRS, Apelação Cível 70006530307, Rel. Des. Antônio Vinícius Amaro da Silveira, 5ª Câmara Cível, j. 05/08/2004 (“APELAÇÃO CÍVEL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. Sendo caso de litisconsórcio ativo necessário, cumpria ao magistrado atentar para a exegese do art. 47, § único, do CPC, determinando a citação do sócio minoritário, já que eram três os quotistas e apenas um estaria fora da lide, ao invés de, de plano, extinguir o feito sem exame de mérito, até porque suplicara a parte autora pela citação daquele sócio. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA”); TJRS, Apelação Cível 70033801564, Rel. Des. Artur Arnildo Ludwig, 6ª Câmara Cível, j. 13/12/2012; TJPR, Apelação Cível 406629-7, Rel. Des. Jorge de Oliveira Vargas, 18ª Câmara Cível, j. 05/05/2010; TJPR, Apelação Cível 404.136-9, Rel. Des. Renato Braga Bettega, 18ª Câmara Cível, j. 25/06/2008; TJPR, Apelação Cível 462.759-2, Rel. Des. José Carlos Dalacqua, 18ª Câmara Cível, j. 30/04/2008; TJSC, Apelação 2005.021.826-2, Rel. Des. Alcides Aguiar, 3ª Câmara Cível, j. 06/04/2006. E, nessa toada, relatamos, exemplificativamente, caso em que o sócio adimplente ajuizou ação de exclusão judicial de dois sócios remissos, não sendo a sociedade parte da demanda: TJRS, Apelação Cível 70010515252, Rel. Des. Ana Maria Scalzilli, 5ª Câmara Cível, j. 07/12/2005; já em outro caso, a ação foi ajuizada pela sociedade e pelos sócios remanescentes contra o sócio excluindo: TJSC, AC 2002.015007-5, Rel. Des. Trindade dos Santos, 2ª Câmara de Direito Comercial, j. 06/05/2004. Ainda: em certo caso, ajuizaram a ação a sociedade e o sócio adimplente contra sócio que descumpriu com seu dever de lealdade: TJSP, Apelação Cível 287.198-4/1-00, Rel. Des. Ariovaldo Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2007; em outro, somente um sócio ajuizou a ação de exclusão contra outro, sem que a sociedade fizesse parte da lide: TJSP, Apelação 0101528-30.2007.8.26.0003, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 25/02/2013 (o que, obviamente, gerou controvérsia quando da determinação de quem pagaria os haveres).

⁹⁴⁸ Bem resumindo tais posicionamentos, em quem nos baseamos para escrever o texto, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 212.

judicial (gerando, muitas vezes, problemas desnecessários)⁹⁴⁹. A duas, se a exclusão é de sócio que compõe a sociedade e é objeto do litígio a relação entre o excluendo e a sociedade (não se discutindo a relação do excluendo com os demais sócios), não compreendemos os motivos pelos quais não seja somente da pessoa jurídica a legitimação ativa para a ação: a sociedade é a titular do direito e, então, é ela que possui a legitimidade ativa para promover a demanda⁹⁵⁰⁻⁹⁵¹.

A sociedade pode não ter legitimidade ativa para pleitear a própria dissolução, mas certamente cabe a ela propor ação judicial que tenha por escopo resolver um vínculo contratual entre o ente social e o sócio, em razão de grave inadimplemento deste último. Do mesmo modo que o sócio não pode, em nome próprio, cobrar de um consócio remisso a integralização da sua quota, não pode exercer uma prerrogativa contratual que pertence exclusivamente à sociedade.

É, portanto, natural que seja a sociedade a parte dotada de legitimidade ativa para propor a competente ação de exclusão. As obrigações cuja violação enseja a aplicação do instituto da exclusão têm natureza necessariamente societária; dizem respeito ao vínculo sócio-sociedade, sob o manto do contrato plurilateral.

(...)

Causa espécie que tal situação geral, muito pouco rigorosa sob um ponto de vista técnico, tenha persistido em nossos tribunais por tanto tempo, quando se toma em consideração o fato de que o Supremo Tribunal Federal, já havia decidido, em 1960, que a exclusão compete à sociedade e deve ser precedida de decisão da maioria social, mas não dos sócios individualmente [STF, Recurso Extraordinário 43.681 (Estado da

⁹⁴⁹ Isso porque, por exemplo, quando os demais sócios integram a lide como partes, além de todos os transtornos decorrentes pelo simples fato de comporem, talvez sem qualquer interesse, um litígio, surgem questões mais complexas, como o que pode ocorrer com o processo no caso de o sócio alienar a sua participação social ou falecer. Nesse sentido, por exemplo, o STJ assim já decidiu: “SOCIEDADE COMERCIAL. EXCLUSÃO DE SOCIO. LEGITIMIDADE ATIVA. 1. OS HERDEIROS DO SOCIO FALECIDO, NÃO SENDO SOCIOS DA SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE LIMITADA, NÃO TEM LEGITIMIDADE PARA PROSSEGUIR NA AÇÃO DE EXCLUSÃO DE OUTRO SOCIO. 2. O SOCIO QUE TRANSFERIU SUAS QUOTAS A EX-MULHER, EM PARTILHA HOMOLOGADA JUDICIALMENTE, NÃO TEM LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DE OUTRO SOCIO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. VOTO VENCIDO.” (STJ, REsp 53285/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, j. 25/10/1994).

⁹⁵⁰ Neste sentido, encampamos as críticas realizadas por ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 212-213; e PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 183-184.

⁹⁵¹ Criticando a adoção do entendimento de a sociedade compor o pólo passivo da demanda, assim leciona Daniel Vio: “Em alguns casos, a permanente confusão entre os conceitos de dissolução e ‘dissolução parcial’ foi agravada pelo uso amplo e corrente desta expressão para indicar especificamente a retirada unilateral do sócio da sociedade. A transposição de conceitos formulados no âmbito da ‘dissolução parcial *stricto sensu*’ (ou seja, justamente a retirada unilateral ou demissão do sócio) para outras hipóteses de suposta ‘dissolução parcial’ levou parte da doutrina a defender a inaceitável ideia de que a sociedade deve integrar o polo passivo da ação de exclusão, sob o argumento de que cabe a esta última o eventual pagamento dos haveres do excluído. Tal proposição equivale a afirmar que, na ação de resolução do contrato de locação por falta de pagamento, o proprietário deve figurar como réu.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 156-157).

Guanabara), Rel. Min. Lafayette de Andrade, j. 08/07/1960, publicado em 25/01/1961]⁹⁵².

Nessa toada, a legitimidade ativa para promover a ação de exclusão judicial é da sociedade, sempre após a deliberação social (não competindo tal decisão aos administradores)⁹⁵³⁻⁹⁵⁴ – e dessa forma ocorre em outros países⁹⁵⁵. A sociedade deve

⁹⁵² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 156-157.

⁹⁵³ Defendendo (ou assim dando a entender) a legitimidade da sociedade (e não dos sócios) para mover a ação judicial de exclusão de quotista, sempre após a realização de conclave para que os sócios assim deliberem, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 211-213; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 210-211; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 135 (comentando o então projeto de Código Civil); BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 105; BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 98-99; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 107 (pese embora, ao citar Fábio Ulhoa Coelho, dê a entender que a legitimidade seria dos sócios com a sociedade para a promoção da ação); CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 323; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 286-287, 440, 444-445; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 130, 154-159, 166; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 175 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 292-294 (muito embora admita que, em sendo demonstrado o efetivo interesse, os consócios ou mesmo terceiros – como o Estado, funcionários, fornecedores e consumidores – também poderiam postular a exclusão do sócio); TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 375-376; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 157, 344; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 76, 157-159, 164-165.

⁹⁵⁴ Leonardo Guimarães defende que a notificação prévia (judicial ou extrajudicial) do quotista que comete falta grave (para que seja constituído em mora) é condição da ação (GUIMARÃES. *Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil*, cit., p. 116-117). Nós não concordamos com tal entendimento: inexistente a necessidade de qualquer notificação prévia; ademais, o membro que se pretende afastar toma ciência de que se objetiva a sua exclusão por meio da convocação para o conclave que deliberará sobre a promoção da ação judicial de exclusão. Compartilhando de nosso posicionamento: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 374; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 216; PERRINO. *Le techniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 195-197.

⁹⁵⁵ Em Portugal, o art. 242º, nº 2, do Código das Sociedades Comerciais, ao tratar da exclusão judicial de sócio nas sociedades por quotas, é expresso: “A proposição da acção de exclusão deve ser deliberada pelos sócios, que poderão nomear representantes especiais para esse efeito.” Sobre a questão, ver: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 335; CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 203-204. Na Espanha, por sua vez, a exclusão é, de regra, extrajudicial. Todavia (e ressalvado o caso de exclusão por condenação do sócio-administrador a indenizar a sociedade), a exclusão do(s) sócio(s) com participação igual ou superior a 25% no capital social requererá, além de deliberação da *junta general*, decisão judicial definitiva sempre que o sócio se oponha à deliberação, em ação judicial promovida pela sociedade (legitimação ativa – sendo possível que os sócios que votaram a favor da deliberação de exclusão atuem como *coadyuvantes* no processo); mas, transcorrido um mês desde a deliberação sobre o afastamento sem que a sociedade tenha ajuizado a ação, qualquer sócio que tenha votado a favor do afastamento poderá promover a demanda em nome da sociedade (como substituto processual) (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 352). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.017 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 112 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 178 ss. Na Itália, o *Codice Civile*, ao reger o procedimento de exclusão de sócio das sociedades de pessoas, estabeleceu, como regra geral, no art. 2.287, que a exclusão se opera extrajudicialmente; todavia, é interessante notar que os projetos originais que acabaram por desembocar no *Codice Civile* previam a ação de exclusão de sócio, sendo a ação promovida pela sociedade (representada pelos administradores ou por um procurador especial) após a realização de deliberação social (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 10 ss) – muito embora, quando da vigência do Código Comercial de 1882, especialmente no âmbito das sociedades de pessoas, existisse o entendimento de que a exclusão

promover a ação, existindo a necessidade de uma prévia deliberação social para ingresso em juízo (condição de procedibilidade): a deliberação social é condição para a propositura da ação pela sociedade para litigar contra o sócio que se pretende excluir, e a ausência de prévia deliberação social é, de regra, causa de extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI)⁹⁵⁶, o que deve ser conhecido de ofício (CPC, art. 267, §3º), não

ocorreria de modo judicial (salvo pacto em contrário) e poderia ser promovida por qualquer sócio (cf. DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 207 ss). Na Alemanha, a promoção da ação judicial pela sociedade (representada pelos administradores, não sendo viável a transferência da competência aos sócios – e existindo a possibilidade de escolha de um representante especial, diante de eventual conflito de interesses do administrador) também depende de deliberação social (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766-768; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 343-344; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 161, 401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.062-1.063, 1.463-1.466; WOLF. Abberufung und Ausschluß in der Zweimann-GmbH, cit., p. 95 – já no caso das sociedades de pessoas, que não possuem personalidade jurídica, todos os sócios devem fazer parte da demanda). Finalmente: na Argentina, o art. 91 da *Ley 19.550* assim prevê: “**Acción de exclusión.** Si la exclusión la decide la sociedad, la acción será ejercida por su representante o por quien los restantes socios designen si la exclusión se refiere a los administradores. En ambos supuestos puede disponerse judicialmente la suspensión provisoria de los derechos del socio cuya exclusión se persigue. Si la exclusión es ejercida individualmente por uno de los socios, se sustanciará con citación de todos los socios.”

⁹⁵⁶ Pode-se questionar se a necessidade de deliberação prévia constituiria ilegitimidade ativa, impossibilidade jurídica do pedido ou falta do interesse de agir. Traçando um paralelo com a necessidade de deliberação prévia para a promoção da ação social de responsabilização civil de administrador (LSA, art. 159), a maioria da doutrina entende que se trata de pressuposto da legitimação ativa (LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. A prévia deliberação assemblear como condição de *legitimatío ad causam* na ação social. In: _____. *Pareceres*, v. I. São Paulo: Singular, 2004. p. 461-470, p. 468; GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Responsabilidades dos administradores de sociedades anônimas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 20, n. 42, p. 69-88, abr.-jun. 1981, p. 80; CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 3, cit., p. 382; TJRS, Apelação 596122580, Rel. Des. Luiz Gonzaga Pila Hofmeister, 5ª Câmara Cível, j. 27/02/1997). Mas Marcelo Adamek entende que se trata de falta do interesse de agir (conquanto reconheça a pouca utilidade prática da discussão): “Temos, porém, dificuldade em aceitar essa posição, não obstante a indisputável autoridade de quem a defende. De que a prévia deliberação assemblear tem relação com a legitimação para agir na ação social *ut singuli*, em qualquer de suas modalidades (LSA, art. 159, §3º ou §4º), é realidade que não se poderia discutir, pois é sempre a partir da citada deliberação assemblear (positiva ou negativa) que se definem as balizas para o reconhecimento da legitimação extraordinária dos sócios [cf. TJRS, Apelação 599087178, Rel. Des. Antônio Corrêa Palmeiro da Fontoura, 6ª Câmara Cível, j. 19/12/2001]. Todavia, mesmo nessa situação exclusivamente aplicável à ação social *ut singuli* (e que não é válida para a ação social *ut universi*), a deliberação assemblear, em si, não constituiria mais do que um dos pressupostos (e não o único) para o reconhecimento da legitimação ativa extraordinária.” “De fato, quando se trata da ação social de iniciativa da própria companhia, não há como estabelecer o vínculo entre a prévia deliberação assemblear e a sua legitimação ordinária para agir, pela boa e simples razão de que a existência ou não da deliberação em nada modifica a questão da relação de pertinência subjetiva da ação. A própria companhia, na condição de titular do direito material litigioso, não poderia jamais ser reputada parte ilegítima para agir somente porque não houve uma prévia deliberação assemblear, nem o ato colegial poderia em si modificar a situação material subjacente, ou seja, a companhia não passa de parte ilegítima para legítima por efeito da deliberação adotada internamente por um de seus próprios órgãos.” “Quando o juiz porventura extingue sem julgamento do mérito o processo da ação social por falta de prévia deliberação assemblear, fá-lo unicamente porque a parte deixou de praticar o ato prévio especial estabelecido em lei para a propositura da demanda. É certo que o faz por falta de alguma outra condição da ação. Ora, se não se cuida em todos os casos da legitimação para agir (ressalvada aquela vinculação, entre a deliberação e as balizas da substituição processual, existente exclusivamente na ação social *ut singuli*), qual seria a condição da ação envolvida: a possibilidade jurídica da demanda ou o interesse de agir?” “Versando genericamente sobre o problema dos requisitos prévios

obstante seja passível de sanção no curso da lide (CPC, art. 462)⁹⁵⁷. Assim, existe uma distinção entre a iniciativa sobre a adoção da medida, que é “da maioria dos demais sócios” mediante deliberação social, e a legitimação ativa para a propositura da ação, que é da pessoa jurídica⁹⁵⁸.

E nesse sentido já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

SOCIEDADE LIMITADA - Convocação de assembléia para deliberar sobre a exclusão judicial do sócio minoritário, por suposta prática de atos graves que comprometem a atividade social, na forma do art. 1.030 do CC – Situação que não se confunde com a exclusão extrajudicial de sócio com fundamento no art. 1.085 do Código Civil - Utilidade da assembléia, que autorizará a sociedade a ingressar com a ação, dada a gravidade da medida, que importará, caso procedente, em pagamento de haveres e eventual redução do capital social - Recurso provido.

(...)

Embora a redação do citado art. 1030 não seja a melhor, parece claro que a expressão “*iniciativa da maioria dos demais sócios*” não se refere à legitimidade para o ajuizamento da ação de exclusão, que é da sociedade, mas sim de prévia deliberação dos sócios autorizando a sociedade a fazê-lo.

Reconheço que a jurisprudência é vacilante, mas o entendimento correto e amplamente majoritário é no sentido que o direito de exclusão é da

estabelecidos em lei para a propositura de certas demandas, Vicente Greco Filho destaca a sua relação com as condições da ação e, de modo mais específico, sinaliza a sua vinculação com a possibilidade jurídica do pedido, dizendo que ‘não há dúvida de que eles condicionam o exercício da ação e, necessariamente, devem ser enquadrados como manifestações de uma das categorias acima referidas: ou são pertinentes à possibilidade jurídica do pedido, ou pertinentes ao interesse processual. No Brasil, a doutrina mais abalizada prefere considerá-los como condicionantes da possibilidade jurídica do pedido, ou seja, o pedido não é juridicamente possível se não cumprida, previamente, a exigência legal’. Sem embargo dessa opinião de termos como inegável a interrelação conceitual entre as duas citadas condições da ação (a mitigar sobremaneira as discussões doutrinárias neste ponto), entendemos, na boa companhia de Eduardo Andrade Ribeiro de Oliveira, que a situação não se amolda perfeitamente à hipótese de impossibilidade jurídica da demanda, porquanto, em todas elas, ‘a ordem jurídica não veda o seu exame, embora o condicione’ à prática do ato prévio. Preferível, portanto, considerar que a prática do ato prévio influi na caracterização do próprio interesse de agir, em sua vertente de interesse-adequação: a propositura da ação social sem a prévia deliberação assemblear torna a iniciativa da sociedade inadequada à situação concreta, segundo a lei.” “Sumulando, a prévia deliberação assemblear relaciona-se, de forma imediata, ao interesse (processual) de agir; na ação social *ut singuli*, guarda ainda relação mediata com a legitimação para agir, porque é a partir da deliberação que se estabelecem as condições para o reconhecimento da legitimação extraordinária (CPC, art. 6º).” “Sem embargo dessa discussão, deveras teórica e de escasso relevo prático, o que interessa afirmar, em definitivo, é que a prévia deliberação assemblear na ação social condiciona o seu exercício e, portanto, a análise de sua concorrência pelo juiz da causa pode (e deve) ser realizada de ofício, independentemente de provocação por qualquer das partes ou intervenientes (CPC, art. 267, §3º). Como lógica consequência, a ausência de prévia deliberação assemblear importa na extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI).” (ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 432-434).

⁹⁵⁷ Por tudo, tratando da necessária deliberação prévia autorizadora da promoção de ação social de responsabilidade civil de administrador (LSA, art. 159), ver: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 434-435.

⁹⁵⁸ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 211; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 323.

sociedade. Lembre-se, ademais, que é da sociedade a obrigação de pagar os haveres do sócio excluído (Avelãs Nunes, O direito de exclusão dos sócios nas sociedades comerciais, p. 291/292).

(...)

Se a sociedade deve figurar no polo ativo, parece evidente que a assembleia deve autorizá-la a ingressar em juízo, em decisão de tamanha envergadura, que implicará em pagamento de haveres e eventual redução do capital social.

(...)

Em suma, a assembleia suspensa, como é incontroverso, não tinha por objetivo excluir extrajudicialmente o sócio, uma vez que o contrato social não regula tal possibilidade (art. 1.085), mas sim autorizar a sociedade a ajuizar a ação judicial de exclusão de sócio (art. 1.030).

Nada há de irregular na convocação da assembleia, que, de resto, é indispensável para que a sociedade possa ajuizar a ação de exclusão. (TJSP, Agravo de Instrumento 0167562-20.2012.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 13/11/2012)⁹⁵⁹.

A única hipótese em que podemos imaginar, de modo excepcional, a dispensa da deliberação social prévia à propositura da ação de exclusão de sócio se dá nos casos de sociedade formada somente por dois quotistas⁹⁶⁰⁻⁹⁶¹. E neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

⁹⁵⁹ Ver, também: TJSP, AP 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013.

⁹⁶⁰ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 211. E esta é a orientação na Alemanha (como bem refere Marcelo Adamek), entendendo-se, ainda, que, por uma questão de praticidade, também o sócio pode promover a ação contra o excluindo: “Bei der Zweimangesellschaft ist der Gesellschafterbeschluss entbehrlich.” “Bei der zweigliedrigen Gesellschaft ist aus Gründen der Zweckmäßigkeit auch der Mitgesellschafter als klagebefugt anzusehen.” (RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439; ver, também: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766, 768; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.063; WOLF. *Abberufung und Ausschluss in der Zweimann-GmbH*, cit.; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 343-344 – lembrando que, no processo promovido por um sócio, em nome da sociedade, objetivando a exclusão do outro, este pode oferecer reconvenção também buscando a exclusão do parceiro). Também há quem assim entenda em Portugal, ao se analisar o art. 242º do Código das Sociedades Comerciais: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 335. Na Itália, o art. 2.287, 3, do *Codice Civile* de 1942 trata expressamente da exclusão de um sócio na sociedade simples com apenas dois sócios, determinando que, diferentemente da regra geral (que é pela exclusão extrajudicial, por meio de deliberação social), o procedimento deve ocorrer judicialmente, em ação promovida por um membro contra o outro, mesmo porque, se assim não fosse, (i) a sociedade poderia ficar paralisada, bem como (ii) tal orientação segue critério prático, uma vez que se considera que, na Itália, o quórum da deliberação na sociedade de pessoas, no caso de exclusão de sócios, é contado por cabeça (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 162-163; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 116 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 227).

⁹⁶¹ Dispensa esta que ganha relevo, especialmente, nas “sociedades burras”, que são aquelas sociedades igualitárias de duas pessoas (ou, melhor dizendo, são as sociedades nas quais *as participações sociais e os direitos de voto encontram-se igualmente divididos (50%-50%) em dois sólidos blocos ou grupos*), que pode inclusive levar ao verdadeiro trancamento, paralisia, bloqueio (*Pattsituationen* ou *deadlock*) da sociedade (cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 26). O Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que, em sociedade composta por dois sócios com participação igualitária, a própria sociedade teria legitimação ativa para propor a ação de exclusão, que foi ajuizada em litisconsórcio ativo juntamente com um dos quotistas, sendo que a outra sócia, em reconvenção, postulou a exclusão do membro co-autor (TJSP,

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO EMPRESARIAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NO CUMPRIMENTO DE SUAS FUNÇÕES. DETERMINAÇÃO DE APURAÇÃO DOS HAVERES CORRESPONDENTES ÀS SUAS QUOTAS. ALEGAÇÃO DE EVENTUAL VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535, 555 E 561 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. SOCIEDADE LIMITADA COMPOSTA POR APENAS DOIS SÓCIOS, CADA QUAL DETENTOR DE 50% DAS QUOTAS SOCIAIS, SENDO QUE A UM DELES, COM A PARTICIPAÇÃO DE TERCEIROS, É IMPUTADO ATO LESIVO À SOCIEDADE PRATICADO COM VIOLAÇÃO À LEI E AO CONTRATO SOCIAL. NÃO SE MOSTRA RAZOÁVEL IMPOR, NEM COMPATÍVEL COM A SISTEMÁTICA INFORMAL DE REGÊNCIA DAS SOCIEDADES POR COTAS, EXIGIR MAIORIA DO CAPITAL, MAIORIA DE SÓCIOS OU AINDA A REALIZAÇÃO DE REUNIÃO DE QUOTISTAS PARA DELIBERAR SOBRE A POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE/EXCLUSÃO DE SÓCIO/RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (STJ, AgRg no Ag 1203778/RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 09/03/2010)⁹⁶².

E é importante salientar que tal orientação tem uma razão de ser: além de tal decisão estar pautada na clássica informalidade dada pelo Decreto 3.708/19 às sociedades (por quotas de responsabilidade) limitada – com o que tendemos a não concordar de modo tão amplo, tendo em vista a maior formalidade instituída pelo Código Civil de 2002 às sociedades limitadas –, tem-se a total inutilidade na realização do conclave, pois as posições de cada um dos sócios já estariam formadas e o sócio excluindo não poderia votar diante de seu interesse pessoal (CC, art. 1.074, §2º) (como veremos logo a seguir)⁹⁶³.

Apelação 0116595-93.2011.8.26.0100, Rel. Des. Romeu Ricupero, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 06/12/2011); em nenhum momento falou-se em deliberação prévia.

⁹⁶² É interessante notar que o mesmo raciocínio foi utilizado pelo Superior Tribunal de Justiça quando decidiu que, em uma sociedade limitada com dois sócios, cada qual titular de metade do capital social, seria prescindível a autorização dos quotistas em deliberação prévia para a promoção de ação de responsabilidade civil contra o sócio-administrador, nos termos como determina o art. 159 da Lei 6.404/76 (aplicado supletivamente, à época, diante do previsto no art. 18 do Decreto 3.708/19): STJ, REsp 736.189/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 06/12/2007; STJ, REsp 1138101/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 06/10/2009.

⁹⁶³ Mas há quem não entenda dessa forma. Sustentando (ou dando a entender) que a necessidade de deliberação está prevista no *caput* do art. 1.030 e, portanto, não poderia tal formalidade ser flexibilizada, ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 211; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 157; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 165 (quem apresenta boa parte dos argumentos expostos no corpo do texto e os rebate). E Carolina Cunha (CUNHA. *A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas)*, cit., p. 203-206), ao analisar o direito português, entende necessária a deliberação social para promover a ação de exclusão judicial na sociedade com dois sócios (“Em suma, defender, ao arripio do expressamente estatuído pelo art.

Portanto, independentemente da má redação do art. 1.030 do Código Civil, tem-se que, ressalvado o caso das sociedades com apenas dois membros, há necessidade de deliberação social prévia, então, para que, somente após, a sociedade ingresse com a ação judicial objetivando, ao provar o cometimento de falta grave (ônus seu – CPC, art. 333, I)⁹⁶⁴, a exclusão do quotista inadimplente.

Ora, a exclusão facultativa de sócio (tanto a judicial quanto a extrajudicial) é um ato da sociedade, sendo a intervenção dos sócios necessária para a formação da vontade social. A sociedade manifesta sua vontade por meio de seus órgãos; no caso em comento, por meio dos sócios em assembleia ou reunião social que, em deliberando pela promoção da ação judicial de exclusão de sócio, formam a vontade da sociedade, sendo que esta, então, deve, posteriormente, realizar os atos de execução de tal vontade por meio da administração. A deliberação favorável à promoção da ação judicial de exclusão de sócio legitima a propositura da ação judicial e impõe aos administradores competentes (ou liquidante(s), se a sociedade estiver em liquidação) o dever de diligenciar a sua

242º, nº 2º (‘a proposição da acção de exclusão *deve ser deliberada* pelos sócios’), a desnecessidade de deliberação nas sociedades constituídas por dois sócios, equivale a *confundir dois planos*: o plano da pessoa colectiva, dotada de órgãos próprios, e o plano do respectivo substracto pessoal, formado por sujeitos dotados de vontade própria. A dificuldade em distinguir estes planos, na hipótese em apreço, assenta na circunstância de a vontade da pessoa colectiva *materialmente tender a coincidir* com a vontade do sócio não excluendo, cujos votos são, afinal, os únicos que contam para a tomada da deliberação. Daí a concluir que a exigência de uma deliberação prévia redunde num ‘excessivo formalismo’ vai um passo.” “Cremos que o ‘formalismo’ de uma deliberação prévia não é excessivo, nem tão-pouco inútil. O sócio excluendo está impedido de votar, mas não está impedido de ocupar o seu lugar na assembleia destinada a deliberar sobre o exercício (ou não) do direito de exclusão. A presença na assembleia [não se esqueça que o art. 247º, nº 8, torna imperativa a realização de uma assembleia], a intervenção na discussão, a exposição do seu ponto de vista são ainda *modos de participar na tomada de deliberações* – direito reconhecido a todos os sócios pelo art. 21º, nº 1, al. b) –, e, por esta via, modos de contribuir para a formação da vontade juridicamente imputável à sociedade. Algo, portanto, que não é manifestamente substituível pela posterior faculdade de contraditar, em tribunal, uma acção de exclusão.” “Além do mais, nas sociedades por quotas, a participação nas assembleias gerais tem foros de regra imperativa: ainda que esteja impedido de exercer o direito de voto, ‘nenhum sócio pode ser privado, sequer por disposição do contrato, de participar na assembleia’ (art. 248º, nº 5). Ora, aquilo que o legislador entendeu pôr a salvo até mesmo do consenso expresso nos estatutos (o direito do sócio a participar, por outras vias que não o voto, na tomada de deliberações) acaba por ser drasticamente suprimido pelas teses que sustentam a desnecessidade de deliberação prévia – a tal deliberação que reputam de ‘excessivamente formal’ e ‘inútil’, mas cujo processo constitutivo permite, na verdade, salvaguardar um direito central do sócio excluendo.” “Quanto ao sócio não excluendo, a realização da assembleia visando a tomada de uma deliberação sobre a exclusão representa uma simples decorrência da própria opção pelo mecanismo societário: os eventuais incômodos que a recusa de uma directa legitimidade processual activa lhe suscitam são uma natural consequência das regras próprias da organização e do funcionamento das sociedades comerciais.”).

⁹⁶⁴ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 285; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540; TJSP, Apelação 9159343-69.2006.8.26.0000, Rel. Des. Jesus Lofrano, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 24/11/2011.

propositura, tomando todas as medidas que se façam necessárias (contratação de advogados e pareceristas, disponibilização de documentos, etc)⁹⁶⁵:

Tais sócios não podem, todavia, pleitear em juízo, em nome próprio um direito que é da sociedade. O único modo de ler a referida passagem do artigo 1.030 [‘mediante iniciativa da maioria dos demais sócios’] é, portanto, como uma referência imprópria e atécnica à necessidade de deliberação prévia dos sócios, como requisito à propositura da ação de exclusão. A exclusão de um sócio é uma decisão crítica, que sempre comporta um relevante impacto sobre a sociedade e seu patrimônio. É natural, portanto, que o legislador tenha exigido – analogicamente ao que se verifica em hipóteses como a aprovação de projeto de fusão – que os sócios fossem previamente ouvidos antes que se propusesse uma medida judicial.

(...)

De fato, quando a lei menciona a ‘maioria social’ inevitavelmente se refere a um órgão de deliberação da sociedade, e não a quotistas individualmente. A ‘maioria dos sócios’ não se forma pela mera adesão de um grupo de sócios detentores de certa participação em torno de uma determinada ideia, mas deve ser apurada em sede própria, com a satisfação dos respectivos pressupostos legais. A maioria social forma-se em conclave devidamente convocado, no qual todos os sócios possam, se não votar, ao menos intervir para debater as questões constantes da ordem do dia. Os atos da assembleia ou reunião são atos da própria sociedade e não dos sócios individualmente. O ato do órgão é ato da própria pessoa jurídica⁹⁶⁶.

Por sua vez, o legitimado passivo na ação de exclusão é, logicamente, o sócio excluindo⁹⁶⁷.

Quanto à forma de deliberação social, convocação da assembleia ou reunião de sócios e seu conteúdo, bem como demais formalidades (lavratura da ata com a deliberação devidamente fundamentada, representação, etc), devem ser seguidos os trâmites normais de qualquer deliberação social de acordo com o disposto na lei e no contrato social (CC, arts. 1.072 a 1.075, 1.079 e 1.152, §3º). E, em comparação com a exclusão extrajudicial

⁹⁶⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 158, 165.

⁹⁶⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 158-159.

⁹⁶⁷ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 212; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 125. Aqui, temos certa ressalva em vislumbrar a possibilidade de que, em caso envolvendo sociedades controladas e controladoras, sejam incluídas no pólo passivo as controladoras diretas e a controladora indireta, como defende Henrique Cunha Barbosa (com base no art. 243, §2º, da Lei das S.A.), uma vez que, segundo o autor, dessa forma seria possível refrear manobras societárias que objetivassem permitir o futuro reingresso da controladora indireta (cf. BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 105). Ora, não se pode excluir quem não é sócio! Logo, não pode o controlador indireto fazer parte da ação de exclusão de sócio. Isso sem contar que duvidamos da efetividade da medida proposta pelo referido comercialista

prevista no art. 1.085 do CC, há, aqui, importante diferença: inexistente na previsão do art. 1.030 a necessidade de cientificação específica para o excluendo (mesmo porque será citado quando do processo judicial); não se aplicam as particularidades da deliberação prevista no art. 1.085⁹⁶⁸. Assim, basta a convocação para a assembleia ou reunião de sócios para que os sócios deliberem a promoção da ação judicial de exclusão de sócio por cometimento de falta grave, tudo de acordo com o estabelecido no Código Civil (art. 1.152, §3º, cujas formalidades podem ser dispensadas nos termos do art. 1.072, §2º) ou no contrato social, se for o caso; ainda, o próprio conclave, a rigor, pode ser dispensado quando todos os sócios decidirem, por escrito, sobre a matéria (art. 1.072, §3º).

E também inexistem maiores preocupações com o que o art. 1.085 chama de direito de defesa, pois a exclusão não se opera de imediato (a deliberação social não é para excluir o sócio, mas sim para decidir sobre a promoção de ação judicial que objetiva excluir o sócio) e é no processo judicial que será, então, discutida a matéria (e exercido o direito de defesa do excluendo). De qualquer forma, não se pode negar que a deliberação social deve respeitar o método assemblear específico para as sociedades limitadas⁹⁶⁹.

E quais os quóruns do conclave? Ora, como vimos ao tratarmos da exclusão extrajudicial, o quórum de instalação é previsto em lei (nos termos do art. 1.074 do CC: três quartos do capital social para instalação em primeira convocação, e, em segunda convocação, instala-se com qualquer número)⁹⁷⁰, sendo que a participação do excluendo é computada para a sua formação.

Já quanto ao quórum de deliberação⁹⁷¹, cumpre desde já frisar que não é contada a participação do excluendo, uma vez que o *caput* do art. 1.030 do CC refere-se à “maioria dos demais sócios” (além de o quotista excluendo estar impedido de votar nos termos do

⁹⁶⁸ Cf. TJSP, Apelação 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013.

⁹⁶⁹ “Anote apenas, por sugestão da Turma Julgadora, que o sócio minoritário não está obrigado a comparecer à assembléia, nem a justificar a sua conduta, nem a dar as suas razões de defesa. Cuida-se de mera faculdade que se concede ao minoritário, como medida prévia ao ajuizamento de ação de exclusão, isso se a assembléia deliberar em tal sentido.” (TJSP, Agravo de Instrumento 0167562-20.2012.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 13/11/2012). Assim, não concordamos com Alfredo de Assis Gonçalves Neto que, ao comentar o art. 1.030 do CC, afirma que a participação do excluendo no conclave seria dispensável (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 286).

⁹⁷⁰ Voltamos a lembrar que o contrato social pode estabelecer outro quórum de instalação para o caso de as deliberações serem tomadas por reunião de sócios, como, inclusive, admite o Enunciado 226 da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal. Em sentido contrário: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 293.

⁹⁷¹ Rememoramos que, como visto à nota de rodapé 836, Henrique Cunha Barbosa sustenta que, na deliberação sobre exclusão de sócio, somente o nu-proprietário pode votar (não podendo votar o usufrutuário de quotas) (BARBOSA. *Usufruto societário: polêmicas e a importância da visão sistêmica e do bom regramento do instituto*, cit., p. 393).

art. 1.074, §2º, que, como já vimos, trata de conflito formal de interesses)⁹⁷². Mas é relevante novamente sublinhar que o excluendo deve ser convocado para o conclave e possui direito de voz e, então, pode advogar a seu favor (i.e., buscar impedir que se delibere em favor da promoção da ação judicial de exclusão)!

Pois bem. O art. 1.030 dispõe que “pode o sócio ser excluído judicialmente, mediante iniciativa da maioria dos demais sócios, por falta grave no cumprimento de suas obrigações”. Assim, como dito, o art. 1.030 do Código Civil, ao dispor que a exclusão judicial é de “iniciativa da maioria dos demais sócios”, de modo claro e expresso, determina que, para a decisão da promoção sobre a exclusão judicial, não é computada a participação social do excluendo. Assim, tem-se possível a exclusão de qualquer sócio, independentemente de sua participação no capital social, o que significa que, aqui, o majoritário pode ser excluído pela minoria⁹⁷³; como já vimos, o sócio majoritário somente pode ser excluído judicialmente.

Mas, dito isso, qual o quórum de deliberação? Diante da redação do *caput* do art. 1.030 (“maioria dos demais sócios”), existem entendimentos diversos:

- (i) o entendimento que predomina é que o quórum de deliberação é o da maioria do capital social restante (o que permite a exclusão do sócio majoritário pelos minoritários)⁹⁷⁴, tendo sido, inclusive, encampado pela III

⁹⁷² Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 213; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 201; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 111-112; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 154-159; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 176-178; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 375; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 151; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 164, 196; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 237; TJPR, Apelação Cível 404.136-9, Rel. Des. Renato Braga Bettega, 18ª Câmara Cível, j. 25/06/2008. Em Portugal, o art. 251º, 1, ‘d’, determina que o sócio não pode votar no caso de se deliberar a sua própria exclusão. Da mesma forma, o sócio excluendo também não vota na Alemanha (*GmbH-Gesetz*, §47 IV), podendo-se, então, deliberar pela exclusão do sócio que detenha a maioria do capital social (§47 II) – mas se reconhece que o membro excluendo possui o direito de se manifestar no conclave (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 767; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 343; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.062; WOLF. *Abberufung und Ausschluß in der Zweimann-GmbH*, cit., p. 95). Ainda: na Alemanha, ao se deliberar a promoção da ação de exclusão de dois ou mais sócios, entende-se que a deliberação é tomada separadamente para cada um deles; todavia, caso seja o mesmo fundamento a ensejar a exclusão, todos os membros excluendos estão impedidos de votar (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 767; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439); no mesmo sentido: ALEGRIA. Repensando temas sobre la exclusión de socios, cit., p. 512.

⁹⁷³ Por todos: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 213.

⁹⁷⁴ Neste sentido, entendendo que a maioria é computada pela participação no capital restante e não por cabeça, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil,

Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (Enunciado 216). Nós defendemos que o quórum de deliberação é o da maioria do capital social remanescente (ou seja, não sendo computado, no quórum de deliberação, a participação social do excluendo);

- (ii) há quem entenda que, diferentemente do art. 1.085, em não fazendo o art. 1.030 referência à necessidade de maioria absoluta (qualificada), a deliberação sobre a promoção da ação judicial para pleitear a exclusão de um consócio é aprovada pela maioria simples entre os presentes ao conclave, nos termos do art. 1.076, III⁹⁷⁵. Não conseguimos vislumbrar que o quórum seja o da maioria do capital social presente ao conclave pois o art. 1.030, *caput*, é claro ao estabelecer que o quórum é o da maioria do capital excetuada a participação do sócio excluendo;
- (iii) existe também quem sustente que o quórum previsto no art. 1.030 do Código Civil é o da maioria absoluta do capital social⁹⁷⁶. Não concordamos com este posicionamento pois o dispositivo legal é expresso ao determinar que o quórum é o da maioria do capital excetuada a participação do sócio excluendo, isso sem contar que tal interpretação acaba por não autorizar, por exemplo, a exclusão do quotista majoritário;
- (iv) por fim, em interpretação literal do art. 1.030 do CC, há quem entenda que a maioria deve ser apurada por cabeça⁹⁷⁷, com o que não podemos concordar,

cit., p. 211; BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 201, 219 (mas defende que a legitimidade para propor a ação é dos sócios); CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 227; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 111-112, 120 (mas sustenta que a legitimidade para propor a ação é dos sócios e da sociedade em litisconsórcio ativo necessário); GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 286-287, 398, 415 (bem afirmando que, em caso de empate, nos termos do art. 1.010, §2º, do CC, a ação de exclusão deve ser proposta e o juiz decidirá, em primeiro lugar, sobre o desempate e, em segundo lugar, se for o caso, sobre a exclusão do membro); PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 176-178; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 131; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 375; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 152 ss; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 237-238.

⁹⁷⁵ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 164, 196.

⁹⁷⁶ ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 211; BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 98.

⁹⁷⁷ PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 94 (pese embora defenda que a legitimidade para propor a ação é dos sócios): “A ação de exclusão de um sócio deve ser proposta pela ‘maioria dos demais sócios’,

pois uma tal interpretação levaria a uma série de incongruências, tais como à impossibilidade de o majoritário submeter a controvérsia ao Poder Judiciário em uma sociedade com minoria numérica (e assim, de modo estranho, poderia ser mais fácil dissolver totalmente a sociedade do que viabilizar a exclusão de um membro)⁹⁷⁸, além de não ser compatível com a estrutura e as características da sociedade limitada⁹⁷⁹⁻⁹⁸⁰.

Ainda, não podemos esquecer da discussão referente à possibilidade de o contrato social aumentar (ou diminuir) o quórum de deliberação, como vimos ao tratarmos do quórum de deliberação para a exclusão extrajudicial de sócio. Todavia, no caso da exclusão judicial, entendemos inviável a alteração do quórum: para nós, o art. 1.030, *caput*, é cogente e sua alteração por meio de cláusula contratual poderia ser utilizada, na prática como mecanismo a inviabilizar a exclusão judicial. Aqui, o aumento do quórum de deliberação, em vez de proteger os minoritários pode, na prática, atentar contra eles. E

termo que remete, como já esclarecemos, à maioria dos demais membros, e não à maioria do capital.” “A razão para tal posicionamento do Código é, uma vez mais, a constatação de que qualquer sócio (inclusive o majoritário) pode incorrer em violação aos seus deveres para com a sociedade e com os demais consortes, facultando-se a estes o recurso ao Judiciário no qual terão que comprovar suas alegações contra o membro que se pretende excluir.” E o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já se posicionou nesse sentido (precedente no qual também entendeu que a legitimidade para a propositura da ação é dos sócios): “APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE SÓCIO POR PARTE DA MINORIA DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1.030 DO CC. Só é possível a exclusão judicial de sócio da sociedade limitada mediante iniciativa da maioria dos sócios, nos termos do artigo 1.030 do CC. Assim, tendo em vista que a sociedade comercial é representada por três sócios, inviável o ajuizamento da presente ação somente pelo apelante, na qual configura a minoria dos sócios.” (TJRS, Apelação Cível 70033801564, Rel. Des. Artur Arnildo Ludwig, 6ª Câmara Cível, j. 13/12/2012). Da mesma forma, assim já se manifestou o TJPR (TJPR, Apelação Cível 406629-7, Rel. Des. Jorge de Oliveira Vargas, 18ª Câmara Cível, j. 05/05/2010) – sendo que, neste caso, tratava-se de sociedade constituída por dois sócios, reconhecendo-se, então, a legitimidade de um deles (e não da sociedade) para mover a ação contra o outro, sob o argumento de que não se pode dar uma interpretação restritiva ao art. 1.030 do CC (induzindo a crer que o entendimento é o de que o quotista excluindo entraria no cômputo do quórum).

⁹⁷⁸ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 211, nota de rodapé.

⁹⁷⁹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 196, nota de rodapé.

⁹⁸⁰ Existem, ainda, outros posicionamentos – sem, contudo, maior embasamento legal ou cuidado quando da escrita. Assim há quem simplesmente se refira à maioria, sem afirmar se é maioria do capital social ou maioria dos demais sócios (cf. ANDRADE. Considerações sobre o art. 1.003 do Código Civil, cit., p. 140). Por outro lado, existe quem fale em maioria simples do capital social, dando a entender que é a maioria absoluta do capital social, uma vez que somente aceita a eliminação dos quotistas minoritários (GUIMARÃES. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil, cit., p. 115). Isso sem contar que há quem somente reproduza o texto legal, sem aprofundar o tema (FINKELSTEIN. Jurisprudência comentada e anotada, cit., p. 540).

chegamos a tal conclusão, inclusive, com a aplicação (supletiva ou analógica) do art. 109, §2º, da LSA.

Encampamos, então, o posicionamento de que existe a necessidade de deliberação prévia pela maioria do capital social remanescente (ou seja, não sendo computado, no quórum de deliberação, a participação social do excluído), sendo a sociedade, apresentada por seu(s) administrador(es) competente(s) (destinatários imediatos da deliberação e que tomarão as medidas necessárias), legitimada a ingressar em juízo contra o sócio que se pretende a exclusão. E também acreditamos que o ponto forte deste posicionamento encontra-se na solução de relevante questão processual, que é o de estabelecer a relação processual entre a sociedade e o excluendo, como bem salienta Marcelo Adamek:

O mérito desta interpretação é dar solução a um delicado problema de ordem processual, possibilitando que a relação processual venha a ser válida e integralmente composta pela simples inclusão da sociedade, no polo ativo, e do excluendo, no polo passivo, sem fazer depender o processamento da causa da presença de todos os sócios no polo ativo ou, em caso de recusa de um deles (e pelo só fato de não concordar com a exclusão), no polo passivo, como litisconsortes do excluendo, com todos os ônus associados ao fato de alguém figurar pessoalmente como parte em juízo, seja no polo ativo ou no passivo⁹⁸¹.

De qualquer forma, há quem entenda que caso os sócios “(...) se sintam pessoal e diretamente atingidos pela conduta do excluendo [ou seja, caso sofram outros danos que não a perda de valor da participação detida na sociedade, pois esta representa um dano reflexo cujo ressarcimento deve ser exigido pelo próprio ente social], poderão tomar parte na ação em litisconsórcio ativo facultativo, em função da identidade de fundamento de fato, nos termos do artigo 46, inciso II, do Código de Processo Civil.”⁹⁸²

Além disso, acreditamos que a deliberação que autoriza a sociedade a promover a ação judicial de exclusão de sócio não delimita objetivamente a pretensão a ser exercida judicialmente. A deliberação de promoção da ação de exclusão judicial de sócio não precisa esmiuçar os fatos ou mencionar todos os fatos e circunstâncias pelos quais se pretende excluir o sócio, mesmo porque a exata delimitação da falta grave praticada será, muitas vezes, apurada no processo judicial. Assim, a ação de exclusão judicial de sócio não

⁹⁸¹ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 212. No mesmo sentido, ver VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 165.

⁹⁸² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 165.

fica presa aos fatos descritos na deliberação social que autorizou a promoção da ação, podendo, inclusive, apontar outros fatos, pois: (i) a legislação pátria assim não exige; (ii) a pretensão é expressa na petição inicial e não precisa se reservar aos fatos apreciados no conclave; e (iii) a legitimidade ativa para agir contra o sócio não ocorre única e exclusivamente para apreciar os atos que são levados de modo expresse ao conhecimento dos sócios que, diante de tais fatos, deliberaram sobre a propositura da ação: a legitimidade ativa está relacionada à titularidade da ação (pertinência subjetiva da ação). E seria uma restrição execrável que essa legitimidade se restringisse aos fatos levados ao conhecimento dos sócios, uma vez que administradores – ou sócios –, ao convocarem o conclave, poderiam induzir a deliberação sobre fatos e circunstâncias que, por si só, não são capazes de caracterizar falta grave ensejadora da exclusão. A deliberação dos sócios, então, não delimita o conteúdo da pretensão. Todavia, é óbvio ser imprescindível que a deliberação seja devidamente fundamentada, apontando, minimamente, os fatos e as circunstâncias que são consideradas faltas graves ensejadoras da medida extrema que é a exclusão de sócio; do contrário, a deliberação imotivada ficaria imune ao controle judicial, podendo ensejar deliberações abusivas⁹⁸³.

Por outro lado, quanto à vinculação subjetiva, entendemos que a ação judicial de exclusão somente pode ser proposta contra o(s) sócio(s) referido(s) na deliberação. Não se pode promover a ação judicial de exclusão contra sócio cujo nome não constou da deliberação social, sendo que, caso seja incluído na ação judicial sócio contra quem não se deliberou mover a ação de exclusão, deve o juiz, salvo deliberação social aditiva em que reste autorizada a promoção da ação também contra quotista preterido da deliberação anterior, realizar a sua exclusão da lide. Caso diligências futuras demonstrarem, por exemplo, que outros sócios estão envolvidos na falta grave, nada impede que seja contra estes deliberada a promoção da ação de exclusão ou mesmo a exclusão extrajudicial.

⁹⁸³ Tais considerações são baseadas nos ensinamentos sobre a deliberação de promoção da ação social de responsabilidade civil dos administradores, nos termos do art. 159 da LSA. O nosso posicionamento é apoiado, especialmente, em: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 356-358; e LEÃES. A prévia deliberação assemblear como condição de *legitimatatio ad causam* na ação social, cit., p. 469; ver, também: CAMPOS, Luiz Antônio de Sampaio. Deveres e responsabilidades. In: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (coord.). *Direito das Companhias*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 1.084-1.262, p. 1.233. Em sentido mais restritivo: LAZZARESCHI NETO. *Lei das Sociedades por Ações Anotada*, cit., p. 495 (“A ação social ficará restrita ao fato levado ao conhecimento da assembleia. Mas claro está que os acionistas não precisam descrever em minúcia na ata todos os detalhes do fato que fundamenta a ação social, bastando a descrição genérica. O que não se admite é que a assembleia geral autorize a propositura em fato completamente diverso.”); EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. II, cit., p. 410.

Ainda, é vedada a deliberação social genérica, tendo em vista que a ação de exclusão é ação objetivando a resolução de contrato com determinada pessoa, sem contar que a redação do art. 1.030 do CC indica a necessidade de determinação do sujeito – e mesmo porque, como não se pode interpretar que a deliberação genérica autorizaria a promoção da ação de exclusão contra todos os quotistas, criando uma sociedade sem sócios⁹⁸⁴, não pode a administração da pessoa jurídica eleger, a seu talante, contra quem será proposta a ação. Por outro lado, é possível imaginar que, em determinadas circunstâncias, não precisa a ação judicial de exclusão ser proposta contra todos os sócios mencionados na deliberação social, como no caso de ficar constatado, após a conclusão de estudos técnicos (pelos advogados, auditores, etc), algum fato que indique que a demanda não restará exitosa contra determinado sujeito (como a ausência de elementos probatórios): seria absurdo insistir em uma ação que se sabe que será improcedente e que, além de trazer um clima de maior animosidade entre os sócios, pode resultar em prejuízos à sociedade (como no caso de condenação ao pagamento dos ônus sucumbenciais); mas é claro que a não promoção da ação sem fundamento ensejará a responsabilização civil do(s) administrador(es) (CC, art. 1.011, *caput*; LSA, art. 153). Ainda: caso se busque, de modo cumulativo, a responsabilização civil do sócio excluindo e, de modo solidário, de terceiros ou outros quotistas, tem-se que estes não precisam ser mencionados na deliberação assemblear: a legislação assim não exige. Por fim, é importante lembrar que a não propositura da ação contra determinado quotista não pode implicar tratamento desigual aos outros excluendos que dela serão parte⁹⁸⁵.

Todavia, diante do fato que não vislumbramos no art. 1.030 do Código Civil legitimidade ativa para que os sócios atuem individualmente (e nem uma hipótese de substituição processual)⁹⁸⁶, não podemos nos furtar de salientar algumas dificuldades

⁹⁸⁴ Por mais que, teoricamente, seja possível imaginar uma sociedade sem sócios...

⁹⁸⁵ Tais considerações também são baseadas nos ensinamentos sobre a deliberação pela promoção da ação social de responsabilidade civil dos administradores, nos termos do art. 159 da LSA. Sobre o tema, ver: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 358-362 (em quem nos apoiamos).

⁹⁸⁶ “Poder-se-ia, em resposta, argumentar que o artigo 1.030 estabeleceu uma espécie de substituição processual da sociedade em favor dos sócios. Tal argumento, contudo, não soa particularmente convincente. Em primeiro lugar, tal tese não explica satisfatoriamente como a sociedade, sem tomar parte diretamente no procedimento, possa ser responsabilizada pelo pagamento dos haveres do excluído.” “Além disso, caso se tratasse de uma substituição processual com o objetivo de tutelar os interesses da sociedade em situação de urgência, seria mais convincente atribuir a um sócio individualmente o poder de recorrer à autoridade judiciária em nome da sociedade, consoante o que se verifica entre as sociedades por ações, e não exigir a adesão da maioria.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 159).

práticas que nosso entendimento pode acarretar, especialmente para que os minoritários que não tenham representante na administração da sociedade (sendo administrador ou o próprio majoritário ou pessoas leais a ele) consigam excluir o sócio majoritário⁹⁸⁷.

A primeira dificuldade será a convocação do respectivo conclave⁹⁸⁸. Imaginemos o seguinte cenário: sócios minoritários que detenham 15% do capital social e não possuam cargo de administrador desejam excluir o sócio, também administrador, detentor de 85% do capital restante, tendo em vista o decumprimento de alguma prestação acessória. Aqui, surge a dificuldade para a convocação da assembleia ou reunião de sócios (salvo, é claro, se existente regra específica mais benéfica, no contrato social, sobre a convocação de reunião de sócios); isso porque, primeiramente, é o administrador quem convoca e, em segundo lugar, qualquer sócio pode convocar o conclave quando os administradores retardarem a convocação, por mais de 60 dias, nos casos previstos em lei ou no contrato (o que não é o nosso caso), ou por titulares de mais de um quinto do capital, quando não atendido, no prazo de oito dias, pedido de convocação fundamentado, com indicação das matérias a serem tratadas (como dispõe o art. 1.073, I, do CC)⁹⁸⁹⁻⁹⁹⁰ (e aqui nem fazemos referência à possibilidade de o Conselho Fiscal convocar a assembleia ou reunião de sócios, prevista no art. 1.073, II, do CC, pois tal órgão raramente existe nas sociedades limitadas, e, no nosso caso, seria irrelevante, pois, muito embora um único conselheiro fiscal tivesse competência para, individualmente, convocar tal conclave – nos termos do art. 1.069, V –, tem-se que somente os sócios detentores de ao menos 20% do capital social possuem direito à eleger um membro do referido órgão, de acordo com o art. 1.066, §2º, ou seja, os minoritários de nosso exemplo não possuem, a princípio, tal direito).

⁹⁸⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 196-197.

⁹⁸⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 197.

⁹⁸⁹ A jurisprudência entende que, em sendo a assembleia geral convocada por acionistas, tendo em vista a inércia dos órgãos da administração, devem as respectivas despesas relacionadas à convocação ser ressarcidas aos acionistas: TJSP, Apelação 157.645-1/8, Rel. Des. Urbano Ruiz, 2ª Câmara Civil, j. 20/12/1991. *Revista dos Tribunais*, a. 81, v. 676, p. 102, fev. 1992. Ver, também: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 405.

⁹⁹⁰ Luiz Fernando C. Pereira ressalta, ao analisar a obrigação legal e estatutária de a sociedade convocar a assembleia, a possibilidade de medida judicial de convocação urgente de assembleia, que poderia se operar em duas situações: (i) obrigação de não fazer, que seria concretizada por meio de ordem à sociedade para que não crie qualquer obstáculo à realização do conclave, sob pena de multa; e (ii) uma obrigação de fazer, consubstanciada em ordem à sociedade, também sob pena de multa, para que efetive os atos necessários à realização da assembleia, tais como publicações, locação de espaço apropriado à reunião, etc (uma vez que, v.g., o sócio pode não ter condições financeiras de assumir as despesas com a convocação ou outras que se façam necessárias – mesmo porque, a rigor, as despesas correm por conta da sociedade). Tais medidas seriam realizadas com base no art. 461 do CPC (cf. PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 184-187).

Assim, como suplantar tal problema? E é importante ressaltar que o Código Civil não possui disposição semelhante ao art. 159, §4º, da Lei da S.A. que, ao tratar da deliberação social para a promoção da ação de responsabilidade civil contra o administrador, dispõe que se a assembleia deliberar não promover a ação, poderá ela ser proposta por acionistas que representem 5%, pelo menos, do capital social (ação social *ut singuli* derivada ou por substituição processual originária) – isso sem contar que doutrina e jurisprudência já relativizaram tal entendimento, sustentando-se que a infundada negativa em deliberar por meio de reiterados adiamentos (protelação imotivada) do conclave (ou, ainda, a recusa em incluir a matéria na ordem do dia), por exemplo, possui o mesmo resultado⁹⁹¹ –; igualmente, o Código Civil não possui qualquer previsão à semelhança do disposto no art. 246 da Lei das S.A., que, ao reger a ação de responsabilidade contra a sociedade controladora, dispõe, em seu §1º, que a ação judicial (independentemente de deliberação social prévia) pode ser movida por acionistas que representem 5% ou mais do capital social ou por qualquer acionista, desde que preste caução pelas custas e honorários de advogado devidos caso a ação seja julgada improcedente. Na falta de disposição legal expressa no Código Civil, poderíamos adotar os entendimentos extraídos da LSA? Entendemos que não, mesmo porque a legislação não permite que os sócios atuem como

⁹⁹¹ Cf. ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 362-364; CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 3, cit., p. 387; EIZIRIK, Nelson. Responsabilidade civil e administrativa do diretor de companhia aberta. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 23, n. 56, p. 47-62, out./dez. 1984, p. 56; EIZIRIK. *A Lei das S/A Comentada*, v. II, cit., p. 410-411; TJRS, Agravo de Instrumento 31.353, Rel. Juiz Milton dos Santos Martins, 4ª Câmara Cível, j. 08/11/1978 (“SANEADOR. OUVIDA PRÉVIA SOBRE PROVA. NÃO SE ANULA SANEADOR QUE NÃO SE FUNDOU EM PROVA ANTES JUNTADA E SOBRE A QUAL NÃO FORA OUVIDA A PARTE ADVERSA. PARECER NÃO É PROVA. PARECER QUE SE QUALIFICA COMO REFORÇO DOUTRINÁRIO, ARRAZOADO SOBRE PEDIDO OU RESISTÊNCIA, ESSE NÃO SE INCLUI NA HIPÓTESE DO ART. 398, DO CPC SOBRE ISSO, NEM SOBRE O MESMO SE APOIOU O SANEAMENTO. EXAME DO MÉRITO. NÃO CONSTITUI EXAME DO MÉRITO A AFIRMAÇÃO NECESSÁRIA DAS CONDIÇÕES DE VIABILIDADE DA AÇÃO, QUANDO MISTER DIZER-SE EM TESE CONFIGURÁVEL HIPÓTESE DA INICIAL. SOCIEDADE ANÔNIMA. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES. TITULAÇÃO DOS ACIONISTAS COMO SUBSTITUTOS PROCESSUAIS. A AÇÃO DE RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES, QUE CABE À COMPANHIA, PASSA AOS ACIONISTAS QUE DETENHAM 5% DO CAPITAL SE A ASSEMBLÉIA GERAL DELIBERA PELA SUA NÃO PROMOÇÃO (ART. 159. § 4º, DA LEI DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS). COMPREENDEM-SE COMO NEGATIVA DA ASSEMBLÉIA GERAL AS DELIBERAÇÕES EVASIVAS, MANIFESTAMENTE PROTETÓRIAS, CERTO QUE A MAIORIA NÃO PRETENDE PERMITIR EM CONCRETO QUALQUER RESPONSABILIDADE, NEM EVENTUALMENTE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO JUDICIAL, NENHUM SERIAM OS DIREITOS ESSENCIAIS DOS SÓCIOS E OS DA MINORIA, SE NÃO PODEM CUIDAR SEQUER DE APURAR FATOS GRAVES APONTADOS. COMPATIBILIDADE DE AÇÕES. IMPÕEM-SE CUMULADAS AS AÇÕES DE NULIDADE DE DELIBERAÇÕES DE ASSEMBLÉIA GERAL E RESPONSABILIDADE DE ADMINISTRADORES, VINCULADOS OS FATOS FUNDAMENTOS, SEM PREJUÍZO PROCEDIMENTAL ALGUM. VOTO VENCIDO. NECESSIDADE. DE NEGATIVA EXPRESSA.”).

substitutos processuais da sociedade (CPC, art. 6º): a legislação pátria não conferiu aos sócios legitimidade ativa extraordinária e, então, não podem os sócios postular, em nome próprio, direito da sociedade⁹⁹². Uma alternativa é a intervenção judicial na sociedade para que, entre outras medidas, seja determinada a convocação do conclave. Outra alternativa seria reconhecer aos sócios minoritários que não perfazem o percentual previsto no art. 1.073 do CC o direito de, excepcionalmente, convocarem o conclave⁹⁹³⁻⁹⁹⁴.

⁹⁹² V.g.: “DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. CONTRATO DE LICENÇA DE USO DE MARCA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SÓCIO PARA POSTULAR DIREITO DECORRENTE DE PACTO CELEBRADO COM A SOCIEDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. 1. A personalidade jurídica da sociedade não se confunde com a personalidade jurídica dos sócios. Assim, por constituírem pessoas distintas, distintos são também seus direitos e obrigações. 2. Ninguém pode pleitear em nome próprio direito alheio, salvo quando autorizado por lei. Por isso, o sócio não tem legitimidade para figurar no polo ativo de demanda em que se busca indenização por prejuízos eventualmente causados à sociedade de que participa. 3. Hipótese em que o sócio tem interesse meramente econômico, faltando-lhe interesse jurídico a defender. 4. Recurso especial provido. Processo extinto sem julgamento de mérito.” (STJ, REsp 1188151/AM, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 4ª Turma, j. 14/06/2011); “Sociedade anônima. Ação para anular contrato em que for parte. Tratando-se de direito próprio da sociedade, e não dos sócios individualmente, ela é a parte legítima para pleitear a anulação. As hipóteses de substituição processual encontram-se previstas na Lei 6.404/76, não podendo ser ampliadas.” (STJ, REsp 87.919/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. 06/04/1999); “MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE ATIVA - A PERSONALIDADE JURIDICA DA SOCIEDADE NÃO SE CONFUNDE COM A PERSONALIDADE JURIDICA DOS SOCIOS. CONSTITUEM PESSOAS DISTINTAS. DISTINTOS TAMBEM OS DIREITOS E OBRIGAÇÕES. O SOCIO, POR ISSO, NÃO PODE POSTULAR, EM NOME PROPRIO, DIREITO DA ENTIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.” (STJ, MS 469/DF, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, 1ª Seção, j. 09/10/1990). No mesmo sentido: STJ, AgRg no Ag 935206/RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4ª Turma, j. 12/02/2008; TJDF, APC 2006 01 1 039540-9, Rel. Des. Jair Soares, 6ª Turma Cível, j. 27/06/2007; TJDF, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, ACJ 2011 01 1 233190-7, Rel. Juiz João Fischer, j. 02/04/2013; TJDF, 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, ACJ 2007 01 1 037742-7 ACJ, Rel. Juiz Leila Arlach, j. 19/08/2008; TJDF, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, ACJ 2007 01 1 081271-7, Rel. Juiz Alfeu Machado, j. 10/06/2008; TJSP, AC 9277094-09.2008.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Orlando, 26ª Câmara de Direito Privado, j. 15/02/2012; TJSP, AC 924.114-9, Rel. Des. Jose Ruy Borges Pereira, 17ª Câmara de Direito Privado, j. 29/11/2006; TJSP, AC 9244734-21.2008.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Rigolin, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 04/10/2011; TJSP, AC 9062239-43.2007.8.26.0000, Rel. Des. Salles Vieira, 24ª Câmara de Direito Privado, j. 14/08/2008; TJSP, AC 9071927-63.2006.8.26.0000, Rel. Des. Candido Alem, 16ª Câmara de Direito Privado, j. 19/05/2009; TJSP, AC 9237933-94.2005.8.26.0000, Rel. Des. Emanuel Oliveira, 27ª Câmara de Direito Privado, j. 10/11/2009; TJRS, AC 70025502618, Rel. Des. Maria Isabel de Azevedo Souza, 22ª Câmara Cível, j. 09/08/2008; TJRS, AI 70034209320, Rel. Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro, 2ª Câmara Cível, j. 11/01/2010; TJRS, AC 70005638325, Rel. Des. Vicente Barrôco de Vasconcellos, 15ª Câmara Cível, j. 12/03/2003; TJMG, AC 1.0024.05.684459-0/002, Rel. Des. José Antônio Braga, 9ª Câmara Cível, j. 03/11/2009; TJMG, AC 1.0024.09.542829-8/001, Rel. Des. Alberto Aluizio Pacheco de Andrade, 10ª Câmara Cível, j. 21/09/2010; TJMG, AC 1.0024.05.781001-2/001, Rel. Des. Wagner Wilson, 16ª Câmara Cível, j. 01/09/2010; TJMG, AC 1.0542.10.001144-5/001, Rel. Des. Estevão Lucchesi, 14ª Câmara Cível, j. 01/12/2011; TJMG, AC 1.0145.10.053449-7/001, Rel. Des. Otávio Portes, 16ª Câmara Cível, j. 11/04/2012; TJMG, AC 1.0647.10.002517-8/001, Rel. Des. Gutemberg da Mota e Silva, 10ª Câmara Cível, j. 15/05/2012; TJMG, AC 1.0702.09.614542-1/001, Rel. Des. Pereira da Silva, 10ª Câmara Cível, j. 20/11/2012; TJMG, AC 1.0024.03.964749-0/001, Rel. Des. Cabral da Silva, 10ª Câmara Cível, j. 11/09/2007; TJRJ, AP 0047402-02.2005.8.19.0001 (2006.001.61570), Rel. Des. Ademir Pimentel, 13ª Câmara Cível, j. 14/02/2007; TJRJ, AP 0095662-42.2007.8.19.0001 (2008.001.62322), Rel. Des. Horacio S Ribeiro Neto, 4ª Câmara Cível, j. 10/03/2009.

⁹⁹³ Esta é a solução proposta na Espanha para problema análogo: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 185-188.

Mas podemos ir além disso, adentrando em uma segunda barreira: o desrespeito do(s) administrador(es) à deliberação social e a resistência em promover a ação judicial⁹⁹⁵. Suponhamos que os sócios minoritários tenham 48% do capital social, mas não sejam administradores, e desejem excluir o sócio-administrador que detenha 52% do capital social tendo em vista falta grave por este cometida. E, diante de tal cenário, e apesar de todas as dificuldades, conseguem, com base no art. 1.073, I, convocar uma assembleia ou reunião e deliberar sua exclusão (o que, por si só, já é ruim, tendo em vista que durante todo o tempo despendido para realizar uma tal convocação o sócio-administrador que se pretende excluir pode realizar uma série de atos em benefício pessoal e em detrimento do interesse social, o que somente pode ser contido por meio de intervenção judicial...). Todavia, tem-se que, logo após a deliberação, é necessário mover a ação judicial, a qual é movida pela sociedade, que é administrada justamente pelo sócio que se pretende excluir. A sociedade moverá tal ação (contratando advogado, etc.)? É um tanto quanto difícil imaginar que sim, podendo-se, inclusive, questionar a competência de tal administrador para tanto (tendo em vista o inerente conflito de interesses em que se encontra – CC, art. 1.010, §3º, e LSA, art. 156). E observe-se que o caso toma contornos dramáticos porque os sócios minoritários não possuem participação no capital social para destituir o excluindo da administração da sociedade e nem para nomear outro gestor; e, assim, mesmo que o administrador não seja o próprio sócio excluindo, mas terceiro a ele alinhado e que não promove a ação judicial, a situação continua periclitante. Como suplantar tais dificuldades? Em tal cenário, ou o sócio ou grupo minoritário que busca defender a sociedade (e seus próprios interesses) consegue a intervenção judicial na administração para que, então, a sociedade promova a respectiva ação judicial excepcionalmente representada por eles⁹⁹⁶ ou se está, a princípio, em um beco sem saída. Isso porque o Código Civil não previu para tal situação a figura da substituição processual (art. 6º do CPC), como o fez a legislação

⁹⁹⁴ Mais fácil de se promover a ação de exclusão é na Argentina, cujo art. 91 da *Ley 19.550* assim dispõe sobre a questão: “**Acción de exclusión.** Si la exclusión la decide la sociedad, la acción será ejercida por su representante o por quien los restantes socios designen si la exclusión se refiere a los administradores. En ambos supuestos puede disponerse judicialmente la suspensión provisoria de los derechos del socio cuya exclusión se persigue. Si la exclusión es ejercida individualmente por uno de los socios, se sustanciará con citación de todos los socios.” Logo, caso se delibere não mover a ação de exclusão, qualquer sócio poderá exercê-la individualmente.

⁹⁹⁵ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 197.

⁹⁹⁶ Lembramos que, quando há interesses em conflito para a propositura de determinada ação judicial, o magistrado pode nomear curador especial ao incapaz (art. 9º do CPC) ou suprir a vontade do cônjuge (CPC, art. 11). Assim, é possível questionar se não se poderia extrair, daí, um princípio geral no sentido de que seria permitido ao juiz intervir quando seja necessário para a efetividade do direito (instrumentalidade do processo).

espanhola (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 352)⁹⁹⁷. Também não criou algo semelhante ao que prevê a Lei das S.A. para o caso de ação de responsabilidade de administradores, que é a destituição imediata de tal sujeito do cargo de administrador (§2º do art. 159 da LSA) e a previsão de a ação social poder ser proposta por qualquer acionista se não for promovida pela sociedade no prazo de três meses da deliberação da assembleia geral (ação social *ut singuli* substitutiva ou por substituição processual derivada) (§3º do art. 159 da LSA); igualmente, o Código Civil não possui qualquer previsão à semelhança do disposto no art. 246, §1º, da Lei das S.A.

De qualquer forma, para ambas as situações acima descritas, existem opiniões contrárias⁹⁹⁸. Mais: reconhecemos que as soluções por nós ofertadas não são plenamente satisfatórias. Nesse sentido, diante dos dizeres do art. 981 do Código Civil, que dispõe que, no contrato de sociedade, as pessoas se obrigam *reciprocamente*, um caminho pode ser a *actio pro socio*, que é um tema ainda a ser explorado no direito brasileiro.

Finalmente: não podemos esquecer da possibilidade, se for o caso, de responsabilização do sócio controlador por exercício disfuncional do poder de controle

⁹⁹⁷ Na Alemanha, em caso de conflito de interesses do administrador, faz-se referência à possibilidade de escolha de um representante especial para a promoção da ação de exclusão; no mesmo sentido caminha a legislação argentina (art. 91 da *Ley 19.550*) caso a exclusão se refira ao administrador, além de estar aberta a porta de a ação ser promovida por qualquer dos sócios. Ver nota de rodapé 955.

⁹⁹⁸ Nesse sentido, ao abordar a questão da exclusão do acionista controlador nas sociedades anônimas, Henrique Cunha Barbosa (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 105 ss) reconhece que a legitimidade ativa para a exclusão judicial é da pessoa jurídica; todavia, diante do fato de ser muito complicado realizar uma tal deliberação – e promover a ação judicial –, entende que os minoritários podem funcionar como substitutos processuais. Todavia, para que consigam assim agir, defende que os minoritários que promovem a ação judicial devem (descontada a participação do integrante excluendo) deter participação social suficiente para que possam assumir o controle da sociedade (e, nesse sentido, os acionistas preferencialistas não poderiam participar da ação judicial, devendo se contentarem com a responsabilização do controlador, bem como a alienação de suas ações). Ainda, sustenta que os sócios que promovem a ação judicial de exclusão devem se comprometer a não alienar a sua participação social (na sociedade anônima, por meio de averbação, no livro de ações nominativas, da inalienabilidade dos títulos), proporcionando, então, a estabilidade da sociedade. Já Alfredo de Assis Gonçalves Neto (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 288-289, 444-445) sustenta que os sócios possuem legitimidade extraordinária na hipótese de a sociedade não promover a ação, à semelhança do art. 159, §3º, da LSA (além de não considerar legitimação sucessiva, tendo em vista a inexistência de prazo legal exclusivo para que a sociedade proponha a ação, defendendo, então, que se trata de legitimação concomitante), e assim leciona porque acredita que, de modo contrário, o majoritário dificilmente responderá a um processo de exclusão (uma vez que é ele o responsável pela sua própria designação ou pela eleição dos demais ocupantes dos cargos de gestão). Por outro lado, o comercialista paranaense não defende a aplicação do art. 159, §4º, da LSA: caso o ente coletivo delibere não promover a ação de exclusão do majoritário, os membros que divergirem de tal decisão, independentemente do percentual de participação no capital social, não podem propor a ação de exclusão, uma vez que formariam uma minoria dentro da já formada minoria emissora da vontade contrária ao afastamento. Ainda, José Waldecy Lucena entende que, caso os sócios majoritários deliberem promover ação de exclusão de quotista e a sociedade não proponha a ação, qualquer sócio poderá promovê-la (ação social *ut singuli*) (sendo que, para o caso de exclusão judicial do quotista majoritário, sustenta que a legitimidade ativa é dos sócios, e não da pessoa jurídica) (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 757-758).

(Código Civil, art. 1.080; Lei das S.A., arts. 116 e 117). Além disso, caso o administrador (seja por conviência, desleixo ou solidariedade) não faça com que a sociedade promova a ação judicial de exclusão de sócio ou não tome todas as medidas cabíveis, tem-se que estará quebrando os seus deveres de obediência, diligência e/ou lealdade (LSA, arts. 153, 154 e 156; CC, arts. 1.010, §3º, 1.011 e 1.015), o que, então, pode dar ensejo a uma ação de responsabilidade civil contra ele promovida pela sociedade, sendo que, aqui, então, os sócios poderiam funcionar como substitutos processuais, tudo de acordo com o art. 159 da LSA⁹⁹⁹; o mesmo ocorre caso a sociedade, por meio de seus administradores, desista da ação¹⁰⁰⁰. De qualquer forma, uma das duas situações se colocaria: (i) ou a sociedade deliberaria não promover a ação de responsabilidade, o que permitiria que fosse proposta por sócios que representam 5%, pelo menos, do capital social (Lei das S.A., art. 159, §4º), sem que, então, o administrador deixasse o cargo (LSA, art. 159, §2º)¹⁰⁰¹; (ii) ou a sociedade deliberaria promover a ação de responsabilidade (art. 159, *caput*, da Lei das S.A.), o que faria com que, automaticamente, o administrador restasse destituído do cargo (art. 159, §2º, da Lei das S.A.) e, então, com novo administrador, a sociedade ou qualquer sócio (art. 159, *caput* e §3º) promoveriam a ação de responsabilidade, sendo que, diante da troca do administrador, possível até seria, quem sabe (isso se o majoritário não eleger o novo administrador), que a sociedade promovesse a pretérita ação de exclusão do sócio majoritário.

Seja como for, diante das dificuldades aqui retratadas, especialmente para a exclusão dos sócios majoritários, tem-se que os sócios minoritários têm pouco a ganhar,

⁹⁹⁹ Sobre a aplicação das regras sobre ação de responsabilidade da LSA às sociedades limitadas, independentemente da regra de regência supletiva (art. 1.053 do CC), ainda que assim se faça por analogia, ver, por todos, ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 396-401.

¹⁰⁰⁰ Entendemos que, sob o ponto de vista processual, não existe a necessidade de deliberação prévia para a desistência da ação de exclusão, pese embora seja recomendável que assim se faça para evitar que o administrador seja responsabilizado. Tal entendimento é extraído do que ocorre para a desistência da ação social *ut universi* com o objetivo de responsabilizar o administrador (LSA, art. 159) (cf. ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 493; em sentido contrário, defendendo a necessidade de deliberação prévia: LACERDA, J. C. Sampaio de. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1978, p. 212).

¹⁰⁰¹ No caso de a assembleia geral deliberar não promover a ação de responsabilidade civil contra administrador, sendo ela promovida por acionistas que representem 5%, pelo menos, do capital social (LSA, art. 159, §4º) (ação social *ut singuli* derivada ou por substituição processual originária), nós entendemos que não ocorre o impedimento e a consequente substituição do administrador (LSA, art. 159, §2º); o afastamento somente é possível em situações excepcionais, mediante intervenção judicial na administração da sociedade. De qualquer forma, estamos cientes de que existe quem pense de modo contrário. Por tudo e por todos, compartilhando de nosso posicionamento e apresentando vasta pesquisa, inclusive apontando quem sustenta ponto de vista contrário, ver: ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*, cit., p. 347-355, 376-380.

isso sem contar que se trata de caminhos muito longos para a obtenção de resultados um tanto quanto incertos. Nesse sentido, se o sócio majoritário não tiver lançado mão de mecanismos para excluir, ilicitamente, o minoritário, existe, no mínimo, o induzimento a que o minoritário exerça o seu direito de retirada (ainda que em condições desfavoráveis), como já visto, sendo possível, ainda, lançar-se mão, eventualmente, da própria dissolução total da sociedade em caso de abuso do poder de controle (inclusive diante da realização de atos que obstem a promoção da ação de responsabilidade) (CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, 'b') – que, de qualquer forma, pode se transformar em dissolução parcial *stricto sensu*...

2.2.2.2. Atuação do Poder Judiciário

No caso da exclusão judicial, todos os aspectos relacionados à exclusão serão enfrentados no processo (o controle judicial é anterior à exclusão, diferentemente do que ocorre na exclusão extrajudicial): desde questões relacionadas à invalidade da deliberação – que podem ser alegadas, na contestação, em preliminar (tendo em mente que, como visto, a deliberação prévia à ação de exclusão é condição da ação, i.e., questão prejudicial de mérito) – até a análise sobre se os fatos alegados para se realizar a exclusão podem ensejar tal medida¹⁰⁰². Ainda, o excluendo pode ajuizar ação (tanto antecipando-se à ação de exclusão de sócio promovida pela sociedade quanto por meio de reconvenção ou ação declaratória incidental à ação de exclusão – arts. 315 e 5º, ambos do CPC) objetivando impugnar a própria deliberação (invalidade da assembleia ou reunião, da deliberação ou de voto determinante) que ensejou a promoção da ação judicial de exclusão de sócio¹⁰⁰³. Além disso, o excluendo pode antecipar-se e tomar medidas judiciais com a finalidade de suspender a eficácia da deliberação (cautelar de suspensão dos efeitos de deliberações societárias) e promover, posteriormente, a ação buscando a sua invalidação – não se esquecendo que também é possível a adoção de medidas judiciais com o objetivo de impedir que o conclave que deliberará sobre a promoção da ação de exclusão se realize

¹⁰⁰² Cf. LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 750 ss. Na Alemanha, falando expressamente que alguma falha na deliberação dos sócios em promover a ação de exclusão é causa de sua rejeição, ver: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 767.

¹⁰⁰³ A deliberação será contestada tendo em vista falhas em sua formalidade, e não com base na ausência de fundamento para a promoção da ação de exclusão, porque isso é analisado na própria ação de exclusão (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 767). Nesse sentido: TJSP, Agravo de Instrumento 0167562-20.2012.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 13/11/2012.

(diante do fato de a própria convocação possuir ou indicar a existência de vício insanável a invalidar qualquer deliberação, como já visto).

Em caso de procedência da ação de exclusão de sócio, tendo sido comprovada a falta grave cometida pelo quotista (de acordo com o art. 333 do CPC), a sentença desconstitui a relação do membro faltoso com a sociedade, prescrevendo a liquidação da quota do sócio eliminado (de acordo com o estabelecido na lei ou no contrato social) e a tomada das medidas que se façam necessárias.

De qualquer forma, é importante deixar claro que não cabe ao magistrado, na ação de exclusão judicial de sócio, analisar a conveniência da medida, como parte da doutrina chega a defender¹⁰⁰⁴. A conveniência e oportunidade da medida é questão privada que cabe aos sócios analisar, e não ao Poder Judiciário.

Ainda, excepcionalmente, é possível admitir a exclusão de sócio em segredo de justiça quando a publicidade inerente ao processo judicial possa fazer com que, por exemplo, concorrentes tenham acesso a informações confidenciais da sociedade¹⁰⁰⁵.

Ademais, diante da dificuldade de se realizar a exclusão judicial, inclusive por causa do desgaste gerado pelo litígio (o que é agravado pelo tempo da demanda), pode ocorrer (e, na prática, muitas vezes ocorre) de as partes firmarem um acordo. Isso se o sócio excluindo não exercer o seu direito de retirada, o que faz, então, que a ação deva ser extinta sem julgamento do mérito (CPC, art. 462); quanto aos ônus sucumbenciais do processo, a sua distribuição deverá respeitar o princípio da causalidade (CPC, art. 20)¹⁰⁰⁶.

¹⁰⁰⁴ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295.

¹⁰⁰⁵ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 400; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 317; Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 134.766-0, Rel. Juiz Ronald Schulman, 1ª Câmara Civil, j. 10/08/1999. *Revista dos Tribunais*, a. 89, v. 773, p. 392-395, mar. 2000. Mais: o STJ já reconheceu que o rol previsto no art. 155 do Código de Processo Civil é meramente exemplificativo; assim, é possível a tramitação do feito em segredo de justiça quando se tratar de assuntos relacionados a informações negociais que possuam caráter sigiloso e estratégico, bem como quando se faça necessário o respeito à intimidade (STJ, AgRg na MC 14949/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 19/05/2009; STJ, REsp 605687/AM, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 02/06/2005).

¹⁰⁰⁶ Em caso julgado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP, Apelação Cível 489.209-4/6-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/02/2008), a sociedade ingressou com ação de exclusão de sócio minoritário, o qual postulou, em reconvenção, a sua retirada do ente coletivo; ao final, as partes chegaram a um acordo sobre a saída do quotista – mas não quanto à apuração dos haveres (critérios e data-base). Não vislumbramos a necessidade de que o exercício do direito de retirada seja postulado em reconvenção, uma vez que o excluindo somente deixa de ser sócio com o trânsito em julgado da ação julgada procedente e, então, enquanto é sócio, possui o direito potestativo de se retirar a qualquer momento (isso na sociedade a prazo indeterminado, de acordo com o art. 1.029 do Código Civil). Todavia, é claro que, a depender do caso concreto, pode o membro excluindo/retirante, ainda que o processo de exclusão seja julgado extinto por perda do objeto, vir a ser condenado a pagar as custas e honorários sucumbenciais (ou parte delas) caso tenha dado causa ao processo (princípio da causalidade). De qualquer forma, é importante

Por sua vez, se a ação de exclusão de sócio for cumulada com a de responsabilização civil do excluendo¹⁰⁰⁷, por exemplo, a lide continuará para este propósito e a falta grave será provada única e exclusivamente com a finalidade de ensejar a reparação dos danos suportados pela sociedade.

Por fim, salientamos que, julgada procedente a ação e transitada em julgado, suficiente é a averbação do julgado (certidão de inteiro teor) junto ao respectivo registro (não sendo necessário alvará autorizando a realização da alteração contratual); de qualquer forma, não basta a averbação de tal documento: em conjunto, há a necessidade de realização da correspondente alteração contratual, tendo em vista as consequências que a exclusão de um sócio pode acarretar à estrutura da sociedade¹⁰⁰⁸⁻¹⁰⁰⁹. Em sendo julgada improcedente a ação, caso o membro excluendo tenha sofrido algum dano, poderá, então, buscar a correspondente responsabilização civil da sociedade (e, eventualmente, dos quotistas que deliberaram por promover a ação de exclusão)¹⁰¹⁰ – mesmo porque a própria promoção da ação de exclusão pode ter configurado exercício disfuncional de direito¹⁰¹¹.

referir que a relevância do que aqui é dito transcende a mera discussão sobre a quem compete o pagamento das custas e honorários sucumbenciais (o que, por si só, já é uma discussão relevante), pois pode chegar à questão da apuração dos haveres: a uma, porque a saída do sócio se dá quando do exercício do direito de retirada e, então, é esta a data-base para o cálculo dos haveres; e, a duas, porque o contrato social pode estabelecer critérios distintos de apuração dos haveres para o caso de exclusão e direito de retirada, como oportunamente analisaremos.

¹⁰⁰⁷ É possível a cumulação do pedido de exclusão de sócio com outros pedidos compatíveis, como a sua responsabilização civil (cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 125-126). Nesse sentido: TJRS, Apelação Cível 70003643186, Rel. Des. Antônio Vinicius Amaro da Silveira, 5ª Câmara Cível, j. 27/11/2003; TJSC, Apelação 2004.027242-1, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 16/06/2005. Estranhamente, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em ação de exclusão de sócio, já decidiu pela “impossibilidade de se cumular pedidos de ritos processuais incompatíveis, posto a dissolução possui rito específico para liquidação (apuração de haveres), enquanto a ação de indenização pressupõe cognição exauriente com ampla dilação probatória” (TJRJ, Agravo Interno na Apelação Cível 2007.001.52107, Rel. Des. Conceição A. Mousnier, 20ª Câmara Cível, j. 05/12/2007).

¹⁰⁰⁸ Nesse sentido salienta Fábio Tokars, fazendo remissão ao disposto no item 3.2.25 do Manual de Atos de Registro de Sociedades Limitadas editado pelo DNRC (Instrução Normativa 98/2003) (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 377, 393). Voltamos a lembrar que a Instrução Normativa DNRC 98/2003 será revogada pela Instrução Normativa DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) 10/2013, que entrará em vigor no prazo de 120 após a sua publicação, que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013, e instituirá um novo Manual de Registro de Sociedade Empresária Limitada.

¹⁰⁰⁹ Não é necessária a publicação da ementa do julgado, como sugere Henrique Cunha Barbosa para o caso de exclusão de acionistas (BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 114).

¹⁰¹⁰ FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540. Caso a ação seja julgada improcedente, não ocorre, como regra, a dissolução total da sociedade tendo em vista a grave desinteligência existente entre os sócios, como chegou a afirmar AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 135. Em sentido semelhante, Renato Ventura Ribeiro afirma que em sendo julgada improcedente a ação de exclusão de membro proposta pela sociedade, poder-se-ia proceder à dissolução total do ente coletivo tendo em vista a falta de preenchimento do fim social, uma vez que restaria abalada a convivência harmônica dos sócios (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 296). De fato, em restando inviável o preenchimento do fim social, pode a sociedade ser dissolvida (CC, art. 1.034, II; LSA, art. 206, II, ‘b’);

2.3. O regime da exclusão de sócios nas microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP): exceção ao tratamento diferenciado

Os pequenos empreendimentos econômicos apresentam relevante papel social¹⁰¹². Assim, tendo em vista a importância que tal espécie de empreendimento possui na economia nacional, a Constituição Federal de 1988 determina tratamento favorecido (art. 170, IX), além de estatuir que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem dispensar às microempresas e às empresas de pequeno porte, de acordo com a definição legal, tratamento jurídico diferenciado, objetivando incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei (art. 179) – isso sem esquecer que o art. 146, III, ‘d’, também exige tratamento tributário diferenciado para empreendimentos de porte reduzido. No mesmo sentido, o Código Civil de 2002, em seu art. 970, também previu que a legislação deve garantir “tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes”¹⁰¹³.

Com tal orientação, busca-se estruturar um ambiente institucional no qual seja possível que os negócios incipientes e de menor monta se desenvolvam, trazendo benefícios, é claro, a toda a comunidade. Assim, o legislador deve criar normas prevendo um tratamento jurídico diferenciado, mais simplificado e menos custoso, para as microempresas e empresas de pequeno porte¹⁰¹⁴.

todavia, isso não pode ocorrer na sentença que julgar improcedente a ação de exclusão de sócio, tendo em vista que o julgamento seria *extra petita* – ressalvado, como visto, o caso de sociedade com dois sócios, no qual se move ação de exclusão de um dos sócios e este promove reconvenção objetivando a exclusão do outro, hipótese na qual possível é o decreto da dissolução total.

¹⁰¹¹ ALEGRIA. Repensando temas sobre la exclusión de socios, cit., p. 508-511.

¹⁰¹² De acordo com o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, os empreendimentos de micro e pequeno porte são a grande maioria no Brasil, correspondentes, em 2011, a 99% dos estabelecimentos, sendo responsáveis por 51,6% dos empregos privados não agrícolas formais e quase 40% da massa de salários (cf. SEBRAE. *Anuário do trabalho na micro e pequena empresa*: 2012. 5. ed. Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (Org.); Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos [responsável pela elaboração da pesquisa, dos textos, tabelas, gráficos e mapas]. Brasília, DF; DIEESE, 2012. Disponível em: <<http://www.sebrae.com.br>>. Acesso em: 26 de set. 2013). Todavia, o critério utilizado pelo SEBRAE para classificar os empreendimentos como empresas de micro e pequeno porte é diferente daquele estabelecido pela Lei Complementar 123/06; de qualquer modo, tais dados dão um bom panorama sobre o tema.

¹⁰¹³ Sobre o tema, baseamo-nos em trabalho nosso já publicado: SPINELLI, Luis Felipe; SCALZILLI, João Pedro; TELLECHEA, Rodrigo. O regime especial da Lei nº 11.101/2005 para as microempresas e empresas de pequeno porte. *Revista Síntese de Direito Empresarial*, n. 23, p. 94-121, nov./dez. 2011, p. 95-96.

¹⁰¹⁴ Cf. SPINELLI; SCALZILLI; TELLECHEA. O regime especial da Lei nº 11.101/2005 para as microempresas e empresas de pequeno porte, cit., p. 96.

Nessa toada, tem-se que, desde 2006, é a Lei Complementar 123 (alterada pela Lei Complementar 128/2008, e pela Lei Complementar 139/2011), conhecida como Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, que trata da questão, conceituando as microempresas/ME e empresas de pequeno porte/EPP no art. 3º¹⁰¹⁵ – que abarcam também as sociedades, sejam elas simples ou empresárias¹⁰¹⁶, desde que não se enquadrem nas exceções previstas na lei¹⁰¹⁷. Assim, tal diploma legal instituiu para as ME e EPP regimes jurídicos diferenciados nas mais diversas áreas e com características bastante peculiares: direito administrativo, tributário, trabalhista, processual e na esfera contábil, entre outras – isso sem contar que leis especiais também buscaram dar tratamento diferenciado a tais espécies de empreendimentos, como o fez a Lei 11.101/05 ao regram, nos arts. 70 a 72, o plano de recuperação judicial para ME e EPP¹⁰¹⁸⁻¹⁰¹⁹.

¹⁰¹⁵ O sistema da Lei Complementar 123/06 (alterado pelas Leis Complementares 128/2008 e 139/2011) tipifica duas figuras: a microempresa (ME) e a empresa de pequeno porte (EPP); além disso, a ME possui uma subespécie, que é o microempresário individual (MEI), o qual recebe um tratamento legal ainda mais favorecido. São critérios para o enquadramento do empresário ou da sociedade empresária no regime jurídico especial: (i) a receita auferida e (ii) a regularidade no exercício da atividade. Quando exercentes da atividade econômica de modo regular, podem ser enquadrados como *microempresa (ME)* o empresário individual, a empresa individual de responsabilidade limitada, a sociedade empresária e a sociedade simples, devidamente registrados, com receita bruta anual de até R\$ 360.000,00 (art. 3º, I); como *microempresário individual (MEI)*, pode buscar tal enquadramento o empresário individual, com até um funcionário, que receba exclusivamente um salário mínimo ou o piso salarial da categoria profissional e tenha receita bruta anual de até R\$ 60.000,00 por ano (logo se vê que se trata de espécie de microempresa) (art. 68); e podem buscar enquadramento como *empresa de pequeno porte (EPP)* o empresário individual, a empresa individual de responsabilidade limitada, a sociedade empresária e a sociedade simples, devidamente registrados, que tenham receita bruta anual superior a R\$ 360.000,00 e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (art. 3º, II). O art. 3º, §1º, da LC 123/06 dispõe que se considera receita bruta “o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos”. E será considerado para o cômputo da receita o ano-calendário (ano civil: de 1º de janeiro a 31 de dezembro); “no caso de início de atividade no próprio ano-calendário, o limite a que se refere o *caput* do art. 3º será proporcional ao número de meses em que a microempresa ou empresa de pequeno porte houver exercido atividade, inclusive as frações de meses” (art. 3º, §2º). No que tange à necessidade de exercício regular da atividade econômica, é necessário, para fazer jus ao regime jurídico diferenciado, que os sujeitos estejam registrados no registro competente; a LC 123/06 (art. 3º, *caput*) exige, como condição para o enquadramento no regime jurídico especial, a regularidade do participante perante o Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso.

¹⁰¹⁶ O art. 3º, *caput*, dispõe que podem ser enquadrados como ME ou EPP o empresário individual, a empresa individual de responsabilidade limitada, a sociedade empresária e a sociedade simples, desde que devidamente registrados. Assim, a sociedade simples a que se refere o art. 3º, *caput*, da LC 123/06 é o gênero que designa o grupo de sociedades não-empresárias (Código Civil, art. 982 c/c art. 966, parágrafo único) – e tanto isso é verdade que, em contrapartida, faz referência à sociedade empresária. Dessarte, de acordo com a LC 123/06, poderão ser enquadradas como ME e EPP tanto as sociedades empresárias quanto as sociedades não-empresárias (simples), independentemente do tipo societário adotado. Observa-se, então, que a LC 123/06 não primou pela boa técnica ao empregar o termo ‘empresa’.

¹⁰¹⁷ Está excluído do regime previsto na LC 123/06 a pessoa jurídica que se enquadre nas situações arroladas no art. 3º, §4º, mesmo que preencha as condições referentes à receita bruta e à regularidade.

¹⁰¹⁸ Nós utilizamos o termo ‘diferenciados’ propositalmente, pois é possível contestar se, de fato, existem, em alguns casos, efetivos benefícios às microempresas e empresas de pequeno porte no tratamento diferenciado,

E dentro de tal regime diferenciado é possível encontrar algumas regras de direito societário, sendo que existe referência expressa à exclusão de sócios.

No que tange aos aspectos societários, além da dispensa do visto do advogado na constituição de pessoas jurídicas (quando houver o enquadramento como ME ou EPP, cf. art. 9º, §2º, da LC 123/06), de regras específicas sobre o registro de ato constitutivo, alterações e extinção (baixa) (especialmente dispensa da regularidade de obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas, bem como da comprovação de regularidade de prepostos com seus órgãos de classe, entre outras) (arts. 9º e 10), e da necessidade de se acrescentar à firma social ou denominação social as expressões “Microempresa” ou “Empresa de Pequeno Porte” (ou suas respectivas abreviações, “ME” ou “EPP”), conforme o caso, sendo facultativa a inclusão do objeto da sociedade (art. 72), encontramos as seguintes disposições nos arts. 70 e 71 da LC 123¹⁰²⁰:

Art. 70. As microempresas e as empresas de pequeno porte são desobrigadas da realização de reuniões e assembléias em qualquer das situações previstas na legislação civil, as quais serão substituídas por deliberação representativa do primeiro número inteiro superior à metade do capital social.

§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica caso haja disposição contratual em contrário, caso ocorra hipótese de justa causa que enseje a exclusão de sócio ou caso um ou mais sócios ponham em risco a continuidade da empresa em virtude de atos de inegável gravidade.

§ 2º Nos casos referidos no § 1º deste artigo, realizar-se-á reunião ou assembléia de acordo com a legislação civil.

Art. 71. Os empresários e as sociedades de que trata esta Lei Complementar, nos termos da legislação civil, ficam dispensados da publicação de qualquer ato societário.

como, por exemplo, é a situação do regime especial de recuperação judicial das micro e pequenas empresas (sobre o tema, com anotações críticas ao regime instituído pela Lei 11.101/2005: BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falências comentada*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 168; CASTRO, Moema Augusta Soares de. Seção V – Do Plano Especial de Recuperação Judicial para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (coord.). *Comentários à nova lei de falências e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 461-479, p. 478; GIANANTE, Gilberto. Recuperação judicial especial: problemas e perspectivas. *Revista do Advogado* (Associação dos Advogados de São Paulo – AASP), ano XXIX, n. 105, p. 66-74, set. 2009; SPINELLI; SCALZILLI; TELLECHEA. O regime especial da Lei nº 11.101/2005 para as microempresas e empresas de pequeno porte, cit.; VIGIL NETO, Luiz Inácio. *Teoria Falimentar e Regimes Recuperatórios – Estudos sobre a Lei 11.101/05*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 183).

¹⁰¹⁹ Tudo (inclusive as notas de rodapé) foi baseado em: SPINELLI; SCALZILLI; TELLECHEA. O regime especial da Lei nº 11.101/2005 para as microempresas e empresas de pequeno porte, cit., p. 96 ss.

¹⁰²⁰ Cf. SPINELLI; SCALZILLI; TELLECHEA. O regime especial da Lei nº 11.101/2005 para as microempresas e empresas de pequeno porte, cit., p. 100-104.

Observa-se, portanto, no que tange ao tratamento jurídico diferenciado na esfera societária, que o *caput* do art. 70 e o art. 71 da LC 123/06 trazem grandes benefícios para as ME e EPP, que são a dispensa de reuniões e assembleias para a deliberação de assuntos de interesse da sociedade e da realização de qualquer deliberação pela maioria absoluta do capital social bem como a dispensa da publicação de qualquer ato societário. E, no caso das sociedades limitadas enquadradas sob tal regime, tais benefícios são enormes pois (i) simplifica os quóruns de deliberação extremamente confusos e elevados previstos no Código Civil e (ii) reduz os custos envolvidos na administração da sociedade porque dispensa a realização de reuniões e assembléias, além de não ser necessária a publicação de qualquer ato. Todavia, os §§1º e 2º do art. 70 da LC 123/06 dispõem que, além da hipótese de previsão contratual em contrário, não se pode seguir o regime diferenciado dado pelo *caput* do referido dispositivo legal em caso de exclusão de sócio por justa causa. Verifica-se, portanto, que o tratamento diferenciado dado às ME e EPP na esfera societária é afastado em duas hipóteses, nos termos do §1º do art. 70: por vontade das partes, que podem prever de modo diverso no contrato social, e no caso da exclusão de sócios – o que demonstra a preocupação do legislador com este tema¹⁰²¹.

Assim, na exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada enquadrada como ME ou EPP não se pode excluir um sócio sem a realização de reunião ou assembleia, da mesma forma que a deliberação não é tomada pela maioria do capital social.

De fato, o regime diferenciado previsto nos arts. 70, *caput*, e 71 da LC 123/06 não se aplica para o caso de exclusão de sócios por cometimento de falta grave, seja judicial (art. 1.030 do CC), seja extrajudicial (art. 1.085 do CC – o que também inclui a hipótese de exclusão de sócio remisso, nos termos dos arts. 1.004 e 1.058 do CC): em ambos os casos devem ser seguidos todos os requisitos exigidos pelo Código Civil. O art. 70, §1º, da LC 123/06 é claro ao excepcionar o regime diferenciado, não realizando qualquer distinção sobre se se refere à exclusão judicial ou extrajudicial: simplesmente prescreve que *o disposto no caput do art. 70 não se aplica caso ocorra hipótese de justa causa que enseje a exclusão de sócio ou caso um ou mais sócios ponham em risco a continuidade da empresa em virtude de atos de inegável gravidade*. Assim, como não se refere à exclusão judicial ou

¹⁰²¹ Ver: SPINELLI; SCALZILLI; TELLECHEA. O regime especial da Lei nº 11.101/2005 para as microempresas e empresas de pequeno porte, cit., p. 103.

extrajudicial, entendemos que está a tratar de ambas as modalidades e, por isso, deve o regime previsto no Código Civil ser seguido em sua integralidade¹⁰²².

Ainda: entendemos que o art. 71 da LC 123/06 não relativiza a necessidade de eventual publicação para a realização de convocação de conclave referente à exclusão de sócio (nos termos do art. 1.152 do Código Civil). Isso porque (além de considerarmos questionável que o art. 71 da LC 123/06 dispense a publicação de edital de convocação para assembleia ou reunião, nos termos do art. 1.152, §3º, do Código Civil, uma vez que qualquer deliberação vincula todos os sócios, inclusive os ausentes ou dissidentes – como, no caso das sociedades limitadas, dispõe expressamente o art. 1.072, §5º, do Código Civil –, sendo, portanto, imperioso que todos sejam convocados nos termos da legislação pátria ou do contrato social), os §§1º e 2º do art. 70 da LC 123/06 afastam todo e qualquer tratamento diferenciado no que tange às deliberações sociais dado às ME e EPP. Mais: o §2º do art. 70 é expreso ao dizer que, em caso de exclusão de sócio, deve-se seguir a lei civil!

Mas por qual razão não se estabelece um tratamento diferenciado para a exclusão de sócios no caso de uma sociedade limitada se enquadrar como uma ME ou EPP? Por uma questão muito simples: não se trata, nesta matéria, de estabelecer um tratamento simplificado e menos custoso para incentivar o empreendedorismo. Trata-se, isso sim, de proteger o membro de um ente coletivo (a posição jurídica dos sócios) e a própria sociedade.

2.4. Exclusão extrajudicial *versus* exclusão judicial

A exclusão extrajudicial, se comparada à judicial, possui uma série de benefícios (ao menos do ponto de vista da sociedade mas que, eventualmente, podem ser estendidos para os sócios excluídos), quais sejam:

- (i) como independe de pronunciamento judicial, a questão se resolve mediante uma deliberação dos sócios, ou seja, sem a necessidade de um longo processo judicial, cuja resolução (e aqui falamos também na qualidade da prestação do serviço jurisdicional) é duvidosa e demorada, trazendo ensejo a

¹⁰²² Em sentido semelhante, ver: CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 276-277.

uma série de questões (tais como abuso de direito, chantagem, etc.)¹⁰²³. E, da mesma forma, ainda que a exclusão judicial ocorra na esfera arbitral, deve-se levar em consideração que nem sempre a arbitragem, apesar de custosa, é suficientemente célere e eficaz. Na prática, tantas e tão complexas são as questões discutidas no processo judicial de exclusão de sócio, e normalmente tão demorado o seu deslinde, que o acordo entre as partes tende a ser a melhor alternativa;

- (ii) assim, desde a deliberação social, define-se que o excluído não é mais sócio (perda do *status socii*); por sua vez, na exclusão judicial, o sócio excluendo (e a própria sociedade), enquanto perdurar o processo, encontram-se em uma situação incômoda: o excluendo é sócio mas objetiva-se a sua exclusão;
- (iii) ainda, na exclusão extrajudicial, quem possui o ônus de recorrer ao Poder Judiciário é o sócio excluído caso objetivo, v.g., invalidar (ou, cautelarmente, impedir a sua realização ou sustar os seus efeitos) o conclave que deliberou pela sua exclusão – o que faz com que toda e qualquer discussão, a princípio, ocorra sem a presença do excluído no quadro social, i.e.: a sociedade não fica em posição tão vulnerável. Já na exclusão judicial, quem deve promover a ação de exclusão do sócio é a sociedade¹⁰²⁴⁻¹⁰²⁵⁻¹⁰²⁶.

¹⁰²³ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 443; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 755-756; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 207, 291; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 90; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 77-78; PERRINO. *Le techniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 225-226. E observem-se as palavras de Orlando Gomes, em parecer proferido envolvendo sociedade de advogados: “A exclusão por motivo grave faz presumir inadimplência do excluído, particularmente infração daquele dever de colaboração ou de fidelidade que é a própria substância do vínculo societário nas sociedades de pessoas. Tais sociedades baseiam-se essencialmente no ‘intuitus personae’, exigindo que entre os sócios se estabeleça e se conserve uma relação de mútua confiança. Ora, se um deles quebra esse vínculo fiduciário, adotando, em relação aos outros sócios ou à sociedade, um comportamento reprovável, o afastamento do faltoso tem de ocorrer por simples deliberação dos outros e no momento mesmo em que é comunicada ao excluído. Não faria sentido conservá-lo na sua qualidade de sócio até que uma sentença judicial viesse autorizar a exclusão, pois seria permitir que, no interregno, esse sócio continuasse a praticar atos quando menos adversos aos outros sócios e prejudiciais à sociedade, – o que parece repugnar ao Direito. A se aceitar a exigência da resolução judicial estar-se-ia legitimando uma espécie do ‘perpetuatio’ da inadimplência.” (GOMES. Parecer, cit., p. 124-125). Ver, também: MONTEIRO. Parecer, cit., p. 206-207; RODRIGUES. Parecer, cit., p. 239-240.

¹⁰²⁴ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 125, 177, 218. Às p. 77-78, assim profere: “Melhor razão parece assistir à posição defendida por Modesto Carvalhosa, que vislumbra na exclusão extrajudicial não uma antecipação e um prolongamento do conflito,

mas um instrumento de inversão do ônus de recurso ao judiciário. Enquanto espécie do gênero exclusão facultativa, a exclusão extrajudicial naturalmente tem como fundamento teleológico a proteção da atividade social (*in casu*, atividade empresarial porque o instituto é típico das sociedades limitadas). Porém, ao lado de tal objetivo geral, o instituto da exclusão extrajudicial se destina especificamente a resguardar a sociedade dos efeitos da lentidão processual.” “A obtenção de uma decisão definitiva de mérito, mesmo que pela via arbitral, exige no mais das vezes um longo período, que pode variar de poucos meses a vários anos. Todo e qualquer processo de decisão de conflitos que se atenha minimamente aos princípios do contraditório e da ampla defesa será inevitavelmente lento. Contudo, no Brasil, a esta lentidão intrínseca somam-se os efeitos de um Judiciário com orçamento limitado e não plenamente informatizado, tribunais sobrecarregados por causas fiscais e previdenciárias (amiúde motivadas pela própria ação do Estado) e, enfim, por um sistema recursal exageradamente complexo.” “As lides relativas a conflitos societários tendem a ser particularmente longas e sujeitas a percalços, exigindo freqüentemente a realização de perícias contábeis, o seqüestro de livros e outros intrincados procedimentos probatórios. Ocorre que, justamente no âmbito das disputas societárias, a morosidade da solução de uma disputa se revela especialmente danosa. Na pendência da resolução de um conflito judicial, uma sociedade pode restar acéfala ou comportar-se como uma nau desgovernada, tendo sua administração e os rumos de sua gestão modificados ao sabor da última liminar obtida por cada um dos grupos de sócios em conflito. Em tais casos, além das perdas derivadas diretamente da falta de uma gestão coerente, a sociedade arca com as despesas de sua defesa judicial e sofre um dano de imagem em face de clientes, fornecedores e financiadores.” “No que tange especificamente a exclusão de sócios, é natural pensar que, após o protocolo do pedido de expulsão, o quotista que se pretende excluir esteja propenso a tomar medidas contrárias ao interesse social, em resposta à iniciativa de seus consócios. Em tal caso, a morosidade na resolução definitiva do conflito prolonga uma situação extremamente desgastante e amplia exponencialmente as oportunidades para que o excluindo faça um uso abusivo do seu *status* de sócio.” “De fato, com um pedido de exclusão já em curso e sendo provável um desfecho negativo, o excluindo teria pouco ou nada a perder com a adoção de estratégias como o obstrucionismo em deliberações sociais (abuso do direito de voto); a solicitação exagerada e repetitiva de informações sobre a sociedade (abuso do direito de informação) ou divulgação no mercado de informações falsas e difamatórias sobre a empresa (violação do dever de lealdade).” “Tais ações podem ter simples escopo de retaliação ou serem usadas como instrumento de pressão para coagir a sociedade e os consócios a aceitarem uma transação favorável às pretensões do excluindo. Medidas cautelares podem ser pouco eficazes contra estratégias de tal gênero e, em regra, os tribunais serão pouco propensos a conceder a tutela antecipada em uma lide que envolva matéria tão delicada e complexa quanto a exclusão de sócio. Quanto maior for o intervalo entre a formalização do pedido de exclusão por parte da sociedade e a efetivação da expulsão, maiores serão os riscos para o interesse social e para a atividade empresária.” “O grande mérito da exclusão extrajudicial é exatamente permitir que a apreciação dos fundamentos e da licitude da expulsão por parte da autoridade judiciária transcorra sem a presença do excluído no quadro de sócios. Por esta via, a exclusão tem eficácia imediatamente após a deliberação dos consócios. Em uma inversão do que normalmente ocorre, caberá ao excluído, caso entenda que a exclusão foi injusta ou que qualquer de seus direitos foram violados com o procedimento, o ônus e a iniciativa de submeter a questão à autoridade judiciária.” Ver, também: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 317; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 224. Ainda: WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 413-414.

¹⁰²⁵ Aqui, interessantes são as palavras de Priscila Corrêa da Fonseca: “Gostaria ainda de esclarecer de antemão uma dúvida que certamente está a assaltá-los. Disse, há pouco, dos inconvenientes que o recurso ao Poder Judiciário acarretaria para os sócios se, em juízo, tivesse que demandar a exclusão. Mas não exitei em remeter o sócio excluído às portas da Justiça, dando certamente a parecer que quando assim concluí estava me esquecendo de todos os embaraços que ao mesmo poderia causar.” “Todavia, assim afirmei porquanto entendo que os males que a morosidade da marcha processual poderiam acarretar para a sociedade revelam-se indiscutivelmente de muito maior monta do que aqueles que a mesma lentidão poderia trazer ao sócio excluído. É que a recomposição do **statu quo ante**, quanto a este, se mostra perfeitamente possível, o que já nem sempre ocorre em relação à sociedade. Imaginem os senhores que durante a ação promovida pelo excluído, determinados lucros tenham sido distribuídos. Vencedor na ação, poderá ele facilmente vir a recebê-los, acrescidos de juros e correção. No entanto, a mesma facilidade não se deparará a sociedade se premente v.g. um aumento de capital e diante da oposição do sócio que pretenda excluir – cujo consentimento é indispensável para o perfazimento da deliberação – não conseguir obtê-lo. Dificilmente tal aumento lhe seria concedido, de pronto, em juízo, eis que para tal concessão mister se faria, no mínimo, uma produção antecipada de provas complexa e, por isso, morosa. E se tal aumento se fizer indispensável para evitar, por exemplo, a insolvência da sociedade, o tempo que mediará até o decreto judicial certamente

Tais vantagens são, não se pode negar, relevantes. Todavia, podem, no caso concreto, serem relativizadas. Isso porque:

- (i) o contrato social (ou as partes, no caso em concreto) pode ter eleito a via arbitral (isso quando não tiverem se valido de outros mecanismos alternativos de resolução de conflitos, inclusive por meio do emprego, por exemplo, da cláusula compromissória escalonada), mitigando os efeitos danosos de um processo judicial;
- (ii) a exclusão mediante procedimento judicial pode trazer mais segurança à sociedade e aos quotistas – remanescentes e excluindo¹⁰²⁷;
- (iii) o sócio excluído extrajudicialmente (ou de quem se busca a exclusão) pode obter, em ação cautelar, a sustação da realização da assembleia ou reunião, além, é claro, de poder ajuizar ação buscando a invalidação do conclave pelos mais diversos motivos (inclusive podendo obter medida liminar ou cautelar suspendendo os efeitos da deliberação), o que pode, então, devolver toda a incerteza de que se buscou fugir com a opção pela exclusão extrajudicial – sem falar no risco de eventual indenização ao excluído. Nesse sentido, normalmente a exclusão extrajudicial marca o início de um

colocará a sociedade às portas da indesejada bancarrota. Tivemos, certa feita, experiência semelhante e malgrado tivesse o juiz de primeiro grau deferido **in limine** o provimento acautelatório foi o mesmo cassado pelo Tribunal de Justiça que entendeu inviável, em sede cautelar, a concessão de tal medida.” (FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 80-81).

¹⁰²⁶ Fábio Ulhoa Coelho fala em inversão do ônus da prova: “O que se dá, afinal, é uma específica distribuição do ônus de prova: na extrajudicial, o expulso deve provar em juízo que não descumpriu nenhuma de suas obrigações de sócio, se pretender se reintegrar à sociedade; na expulsão judicial, cabe aos remanescentes provar a culpa do sócio cuja expulsão pleiteiam. Assim, quando o contrato social permite a expulsão extrajudicial, realizada esta, caberá ao minoritário expulso a iniciativa de ir a juízo e demonstrar, em ação desconstitutiva da alteração contratual, a inexistência de fundamento válido para a rescisão do contrato em relação a ele. Igual consequência segue a exclusão extrajudicial do minoritário remisso. Quando, porém, descabe a expulsão extrajudicial, os sócios interessados na rescisão parcial do contrato social devem pedir ao juiz a decretação desta, cabendo-lhes provar a culpa do demandado.” (COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 428-429). Não nos parece que tal constatação seja muito lógica, uma vez que, em se postulando a anulação da deliberação que excluiu indevidamente o sócio, a sociedade deve, sim, na ação judicial, provar a existência da falta grave: não cabe àquele que foi arbitrariamente excluído provar que não cometeu falta grave, i.e., provar algo que não existe!

¹⁰²⁷ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 207; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 90, 374.

processo judicial¹⁰²⁸ – cuja melhor solução, talvez, seja obtida por meio de transação entre as partes;

- (iv) ainda, não podemos negar, como já dito, que para a realização da exclusão extrajudicial existe a necessidade do cumprimento de uma série de requisitos – e, aqui, nos referimos especialmente às formalidades exigidas pelo Código Civil – que, se não preenchidos, não permitem o afastamento do sócio faltoso, o que não ocorre com a exclusão judicial: ela é sempre possível. Assim, não podemos esquecer que a exclusão extrajudicial envolve um ônus relacionado ao cumprimento das formalidades.

Portanto, por mais que digamos – e realmente acreditamos nisso – que a exclusão extrajudicial é recomendada, pois tende a resolver com maior rapidez determinados conflitos societários, tem-se que tal afirmação não pode ser vista como verdade absoluta, podendo eventual exclusão extrajudicial ser objeto de maiores controvérsias do que uma que se opera judicialmente.

Ainda no que diz respeito à interlocução entre a exclusão extrajudicial e a exclusão judicial, ponto de análise relevante é sobre se pode a sociedade promover ação para realizar a exclusão judicial do sócio faltoso (art. 1.030 do CC) caso exista previsão contratual para a exclusão extrajudicial (nos termos do art. 1.085 do CC). Ou seja: existindo cláusula permitindo a exclusão extrajudicial (CC, art. 1.085) – e, logicamente, preenchidos os pressupostos legais –, a sociedade teria interesse de agir para buscar a exclusão judicial (CC, art. 1.030) do sócio?

Priscila M. P. Corrêa da Fonseca, entre outros, enfrenta a questão, afirmando que, existindo no contrato social cláusula prevendo a exclusão extrajudicial, não existiria interesse processual para a promoção da ação judicial de exclusão de sócio, uma vez que os quotistas poderiam realizar a exclusão extrajudicial nos termos do art. 1.085 do Código Civil¹⁰²⁹ Existiriam alguns precedentes judiciais que caminhariam nesta direção¹⁰³⁰.

¹⁰²⁸ Cf. COMPARATO. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, cit., p. 47. Ver, também: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 76; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 90-91.

¹⁰²⁹ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 102. Igualmente: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 291; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 158; PROENÇA. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 179; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 314. Henrique Cunha Barbosa, em sentido semelhante, entende que, a princípio, o(s) acionista(s) que possui a maioria do capital votante, ainda que não exerça o controle, não teria

Caso se siga por este posicionamento, todavia, deve-se ter cuidado com sua aplicação. Isso porque não se pode impedir o acesso à via judicial caso os sócios que postulam a exclusão do outro não atendam aos pressupostos previstos em lei (como, por exemplo, é o caso dos minoritários que buscam a exclusão do majoritário). Priscila M. P. Corrêa da Fonseca toma este cuidado. Todavia, precedente judicial referido não o faz (TJSP, Apelação Cível 261.899.4/0-00, Rel. Des. Testa Marchi, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 21/3/2006): no caso concreto, a sociedade era formada somente por dois membros (excluendo e remanescente) e, assim, tendo em vista a controvérsia existente sobre o quórum de deliberação, não compreendemos o motivo pelo qual se negou a solução via Poder Judiciário¹⁰³¹.

interesse de agir para promover a exclusão de um acionista, uma vez que poderia (exercendo o poder de controle) contornar a situação (cf. BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 106-107). Na Alemanha, entende-se, com fundamento jurisprudencial, que, existindo cláusula prevendo o resgate obrigatório ou a cessão obrigatória de quotas, renuncia-se à ação de exclusão; e também se afirma que não é possível a ação de exclusão de sócio caso exista cláusula contratual prevendo a exclusão extrajudicial: “Sieht Satzung Zwangseinzziehung oder – abtretung vor, scheidet Ausschlussklage aus.” “Soweit Ausschluss durch Gfiterbeschluss [Gesellschafterbeschluss] vorgesehen, keine Ausschlussklage als Gestaltungsklage möglich. Auch Möglichkeit der Einziehung macht Ausschlussklage unstatthaft.” (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766, 773; ver, também: WOLF. *Abberufung und Ausschluss in der Zweimann-GmbH*, cit., p. 95).

¹⁰³⁰ Priscila M. P. Corrêa da Fonseca faz referência aos seguintes precedentes (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 102): TJSP, Apelação Cível 186.643-2, Rel. Des. Luiz Tâmbara, 12ª Câmara Cível, j. 05/5/1992. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/Lex*, n. 138, p. 274-275 (“É indiscutível, assim, que os sócios que detêm a maioria do capital social podem promover a exclusão da ré mediante deliberação própria, independentemente de provimento judicial, o que resulta na carência da presente ação, por falta de interesse de agir.”); STJ, REsp 33.475/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 15/08/1995 (que, diante do julgado do TJSP que entendeu “(...) desnecessária a tutela jurisdicional para o fim de excluir a sócia minoritária, visto que isto pode ser feito mediante simples alteração do contrato social, por deliberação dos sócios que detenham a maioria do capital”, assim julgou: “Mesmo que assim não fosse, vale acentuar que esta Quarta Turma, quando do julgamento do Resp nº 7.183-AM, de que fui relator, teve ocasião de decidir que ‘a desarmonia entre os sócios é suscetível de acarretar a exclusão de um deles por deliberação da maioria, independentemente de previsão contratual ou de pronunciamento judicial’. Não há falar, assim, também por tal motivo, em negativa de vigência de lei federal federal.”); TJSP, Apelação Cível 267.079-2, Rel. Des. César Peluso, 2ª Câmara Cível, j. 10/12/1996. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça/Lex*, n. 193, p. 192-195 (“Faltava aos demandantes o interesse processual, ou de agir, precisamente porque já haviam obtido, por ato próprio, típico, aliás, de autotutela, a satisfação do direito subjetivo à exclusão da sócia, cuja impugnação judicial de modo algum tornava necessário recurso a ação autônoma, de caráter declarativo.”). Faz-se referência, ainda, ao seguinte julgado (citado por ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 209, nota de rodapé): “Sociedade por cotas de responsabilidade limitada – Exclusão de sócio por justa causa – Deliberação do cotista majoritário – Dissensão séria em razão da suposta prática de atos temerários e conseqüente quebra da *affectio societatis* – Sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual – Manutenção.” (TJSP, Apelação Cível 261.899.4/0-00, Rel. Des. Testa Marchi, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 21/03/2006).

¹⁰³¹ Cf. ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 209, nota de rodapé.

De qualquer forma, não compartilhamos o posicionamento referido, sendo que nem todos os outros precedentes judiciais a que se faz menção corroboram tal entendimento¹⁰³². Não vislumbramos que a existência de cláusula contratual permitindo a exclusão extrajudicial de sócio enseje a falta de interesse de agir da sociedade para buscar a exclusão judicial¹⁰³³. E isso por uma série de argumentos. Em primeiro lugar, tem-se que o art. 1.085 do Código Civil faz expressa ressalva ao art. 1.030 do CC, ou seja: resta, efetivamente, resguardado pelo legislador o recurso à exclusão judicial. Em segundo lugar, a promoção de ação de exclusão judicial não traz qualquer prejuízo (ou limitação de ordem processual) ao excluindo (muito pelo contrário: passa, então, a ter assegurado o devido processo legal antes mesmo de realizada a sua exclusão, sem a necessidade de ter de contestar ele, judicialmente, sua eliminação caso operada extrajudicialmente); de fato, somente a sociedade (e os sócios remanescentes) é, a princípio, prejudicada com a opção pela exclusão judicial. Em terceiro lugar, a análise do interesse de agir (necessidade e adequação) não pode se dar de modo tão restrito: mesmo que viável a exclusão extrajudicial, a sociedade pode considerar que melhor e mais prudente é que a exclusão seja operada judicialmente (ou seja, é preferível percorrer o caminho mais longo da ação judicial) tendo em vista eventuais peculiaridades do caso concreto (discussão sobre se, efetivamente, existe falta grave, necessidade de produção de provas para a comprovação da falta grave, debates em torno do quórum de deliberação, etc); assim, tendo em vista um cenário de relativa insegurança, pode-se optar pela exclusão judicial (escolhendo não correr o risco da deliberação da exclusão extrajudicial ser invalidada, com todas as consequências que daí possam ocorrer, tais como: reintegração do quotista à sociedade, pagamento de todos os lucros e benefícios distribuídos no período, eventual indenização

¹⁰³² Como bem registra Marcelo Adamek – e isso fica comprovado com a leitura dos precedentes –, no caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 33.475/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 15/08/1995), a Corte Superior não conheceu do recurso especial, não tendo se pronunciado, então, sobre a questão da carência de ação (pese embora, não devemos negar, o Tribunal de Justiça de São Paulo, no julgado que deu origem ao Recurso Especial, entendeu ser desnecessária a tutela jurisdicional com o objetivo de excluir a sócia minoritária uma vez que isto poderia ser feito extrajudicialmente). Ainda, Priscila Corrêa da Fonseca faz referência a outro caso (TJSP, Apelação Cível 267.079-2, Rel. Des. César Peluso, 2ª Câmara Cível, j. 10/12/1996. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça/Lex*, n. 193, p. 192-195) que, como também bem salienta Marcelo Adamek, não possui relação com a matéria analisada, uma vez que trata da situação de carência de ação por parte da sociedade que promove ação declaratória de exclusão (ou seja, de inexistência da relação jurídico-social) contra o sócio que foi anteriormente excluído extrajudicialmente – o que, para o referido autor, é verdadeira *bisonhice processual* (ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 208-209, nota de rodapé).

¹⁰³³ No mesmo sentido, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 209-210. Assim também caminhando: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 758.

por danos morais, etc.)¹⁰³⁴. Em quarto lugar, qual a razão de se impedir que a sociedade possa, se existir previsão contratual relacionada à exclusão extrajudicial, postular judicialmente a exclusão de sócio se, posteriormente, em realizando-se a exclusão extrajudicial, o caso tende a acabar, invariavelmente, sendo discutido judicialmente, mas agora por iniciativa do membro excluído?

Ora, não podemos esquecer que processo é meio para a concretização do direito, e não um fim em si mesmo¹⁰³⁵.

Mais: é de se lembrar que, em situações análogas, não se nega que o interessado percorra caminho mais longo, desde que isso não prejudique o réu, como é o caso do entendimento jurisprudencial segundo o qual o credor detentor de título executivo extrajudicial pode promover ação de cobrança ou monitória (ou seja, inexistência de carência de agir, muito embora possua um documento apto a instruir um processo de execução). E isso porque podem, sim, existir razões suficientes para fazer com que o credor escolha o caminho processualmente mais longo (como, por exemplo, a possibilidade de existência de algum vício formal no documento ou alguma objeção ao ato de emissão)¹⁰³⁶. E, se comparado com o caso da exclusão de sócio, tem-se que o interesse de agir é muito mais patente: na ação de cobrança, o credor já possui um título executivo extrajudicial e, mesmo assim, pode propor uma ação condenatória; no caso da exclusão de sócio, a exclusão não preexiste, uma vez que, para se realizar de modo extrajudicial, uma série de atos deveriam ser praticados, os quais não seriam feitos caso se ingressasse com a ação judicial¹⁰³⁷.

¹⁰³⁴ Tais argumentos são muito bem expostos por ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 209-210.

¹⁰³⁵ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 210. E, nessa direção, José Frederico Marques leciona que tem “o processo um sentido preponderantemente teleológico e finalístico, como instrumento que é de paz social para a resolução de um estado de fato extraprocessual” (MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. 1. Campinas: Millennium, 2000, p. 12). E, por fim, remetemos à lição de Piero Calamandrei: “Assim se compreende o que se quer dizer quando, em contraste ao direito substancial, o Direito Processual se encontra qualificado como instrumental ou, também, como formal; instrumental, à medida que a observância do Direito Processual não é um fim em si mesmo, mas deve servir como meio para fazer observar o direito substancial; formal, à medida que o Direito Processual não regula diretamente o usufruto dos bens da vida, mas estabelece as formas das atividades que devem realizar para obter do Estado a garantia daquele usufruto.” (CALAMANDREI, Piero. *Instituições de direito processual civil*, v. 1. 2.ed. Campinas: Bookseller, 2003, p. 306).

¹⁰³⁶ Sobre o tema, ver: FARIA, Werter. *Ações Cambiárias*. Porto Alegre: Safe, 1987, p. 23-24; STJ, AgRg no AREsp 197.026/DF, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, j. 27/11/2012; STJ, REsp 650.441/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell, 2ª Turma, j. 19/08/2008; STJ, REsp 532377/RJ, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 21/08/2003.

¹⁰³⁷ Por tudo, inclusive de onde retiramos várias referências, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 210.

Portanto, entendemos que não há qualquer impedimento a que, mesmo existindo possibilidade de se optar pela exclusão extrajudicial (seja com base na regra geral, prevista no art. 1.085 do CC, seja a exclusão do sócio remisso, de acordo com os arts. 1.004 e 1.058 do CC), a sociedade delibere promover a ação judicial para a exclusão do sócio faltoso. Há, na sociedade limitada, a possibilidade de convivência paralela e harmônica entre o procedimento de exclusão judicial e o procedimento de exclusão extrajudicial, e a escolha sobre qual procedimento adotar cabe aos sócios. E tanto isso é verdade que a própria Priscila Corrêa da Fonseca, de modo contraditório, aceita que o sócio remisso seja excluído tanto extrajudicialmente quanto judicialmente, com base no art. 1.004 do Código Civil¹⁰³⁸.

¹⁰³⁸ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 112. Ainda, parece que a referida comercialista cai em contradição à p. 120, quando dá a entender pela possibilidade de ação de exclusão judicial baseada no art. 1.085 do CC.

3. EFEITOS DA EXCLUSÃO DE SÓCIO POR FALTA GRAVE NA SOCIEDADE LIMITADA

A exclusão de um sócio – no caso tratado neste trabalho, exclusão pelo cometimento de uma falta grave – opera vários e específicos efeitos, tanto para o quotista excluído quanto para a sociedade (a qual continua a existir e a exercer sua atividade com os sócios remanescentes). Passemos, então, a tratar das consequências estritamente jurídicas, muito embora tenhamos consciência que a exclusão do sócio, apesar de não poder ser encarada como uma penalidade, muitas vezes traz tal estigma e a pecha de humilhante (podendo ocasionar o descrédito público do membro eliminado)¹⁰³⁹, bem como o fato de o afastamento poder ocasionar outros efeitos ao sócio, como é o caso daquele que perde o seu próprio trabalho e (muitas vezes a única) fonte de renda (o que é muito comum nas sociedades limitadas de pequeno porte)¹⁰⁴⁰, isso sem contar que a exclusão de sócio pode acarretar a alteração da relação de poder na sociedade¹⁰⁴¹.

E, aqui, antes de mais nada, é oportuno lembrar que, em certa medida, os efeitos da exclusão do sócio sobre a sociedade devem ser deliberados pelos quotistas remanescentes, pouco importando se a exclusão se operou extrajudicialmente ou se ocorreu judicialmente. Nesse sentido, correto o precedente judicial que, uma vez determinando a exclusão de sócio, dispôs que competiria à sociedade deliberar quanto ao tratamento a ser dado ao capital social e às quotas do excluído¹⁰⁴²⁻¹⁰⁴³⁻¹⁰⁴⁴.

¹⁰³⁹ Cf. LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 741; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 174, 288. E tal caráter humilhante é desde há muito debatido, inclusive alhures (como na França), o qual, como não poderia deixar de ser, é rebatido veementemente, cf. REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 121-122.

¹⁰⁴⁰ PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 233. Ver, também: WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 399.

¹⁰⁴¹ Cf. SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 256-258 (que chega a sustentar que, em sendo o preço do controle levado em consideração quando do cálculo dos haveres do excluído – o que não entendemos correto, como veremos mais adiante –, aquele que passa a deter o controle após a exclusão do sócio deveria indenizar a sociedade).

¹⁰⁴² Cf. 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 239.115, Rel. Juiz Paula Bueno, 6ª Câmara, j. 29/11/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 516, p. 114-116, out. 1978. No mesmo sentido, mas tratando de ação que buscou a retirada de sócio (dissolução parcial *stricto sensu*), ver: TJMG, Apelação 10702.02.036439-5/001, Rel. Des. Pedro Bernardes, 9ª Câmara Cível, j. 18/07/2006.

¹⁰⁴³ “Outro aspecto relevante no campo processual é a impropriedade de se requerer que o juiz, ao final da liquidação, expeça ofício à Junta Comercial determinando a alteração do contrato social. A alteração deve ser providenciada pelos sócios, não podendo ser feita diretamente pela Junta Comercial. O contrato social é um documento arquivado (alterável por outro documento de forma semelhante) e não um conjunto de dados alterável pelo órgão registrário. Neste quadro, fixou-se que o caminho procedimental correto ao cabo da liquidação parcial é a expedição de alvará autorizando os sócios remanescentes a proceder à competente alteração estatutária. Contudo, o Manual de Atos de Registro de Sociedades Limitadas, editado pelo DNRC,

Ainda, com a exclusão de sócio, a sociedade permanece com os quotistas remanescentes, o que é óbvio e já foi dito várias outras vezes neste trabalho. Assim, todas as relações mantidas pela pessoa jurídica com terceiros (fornecedores, trabalhadores, consumidores, etc) permanecem híginas, salvo se, eventualmente, existir, em algum contrato, previsão de que a alteração na composição do quadro social (ou se a forma como feita a liquidação dos haveres – cisão parcial, v.g., como veremos) ocasione a extinção de tal negócio jurídico¹⁰⁴⁵.

3.1. Perda do *status socii*

Ressalvado o caso de exclusão parcial (hipótese possível no caso do sócio remisso), a exclusão acarreta a perda do *status socii* do excluído, continuando a sociedade com os sócios remanescentes; “a perda do *status socii* (...) é consequência inevitável da exclusão”¹⁰⁴⁶, mesmo porque somente pode ser excluído quem é sócio¹⁰⁴⁷! “Ora, a eficácia da deliberação de exclusão tem como consequência a perda da qualidade de sócio, pois ao excluído é retirada a titularidade da participação social, enquanto conjunto unitário de direitos e deveres de socialidade (...).”¹⁰⁴⁸

A perda do *status socii* opera-se dali para frente, i.e., muito embora, na exclusão, estejamos diante do descumprimento de deveres por uma das partes, a resolução do contrato não faz com que as partes retornem ao *status quo ante*, uma vez que o contrato de sociedade é um contrato de duração e execução continuada (pouco importando se a sociedade é de prazo determinado – certo ou incerto – ou indeterminado). A resolução se opera *ex nunc*, produzindo efeitos a partir da eliminação do sócio¹⁰⁴⁹.

simplicou a matéria, ao dispor, em seu item 3.2.25, que pode ser levada a registro a certidão de inteiro teor da decisão judicial.” (TOKARS. *Sociedades limitada*, cit., p. 393).

¹⁰⁴⁴ Em Portugal, o Código das Sociedades Comerciais, no art. 242º, nº 3, deixa isso expresso, inclusive estabelecendo prazo para tal alteração, sob pena de a exclusão ficar sem efeito: “3 - Dentro dos 30 dias posteriores ao trânsito em julgado da sentença de exclusão deve a sociedade amortizar a quota do sócio, adquiri-la ou fazê-la adquirir, sob pena de a exclusão ficar sem efeito.” Ainda, a doutrina (por meio da interpretação extensiva ou analógica) entende que tal dispositivo é aplicável à exclusão extrajudicial (cf. CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 225, nota de rodapé).

¹⁰⁴⁵ RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 278.

¹⁰⁴⁶ LEÃES. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas, cit., p. 95.

¹⁰⁴⁷ “A exclusão só se pode dar enquanto a pessoa é membro (...). Se isso não ocorre, a ação a propor-se não é a constitutiva negativa, mas a declarativa negativa de eficácia.” (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. I, cit., p. 403). Ver, também: PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 129-130.

¹⁰⁴⁸ CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 224.

¹⁰⁴⁹ Cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 176 ss; ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 81, 160-161; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 257; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 127; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle*

Aqui, todavia, antes de adentrarmos a analisar os pontos de maior interesse, é importante referir, quanto à perda do *status socii*, que a exclusão de um sócio também pode ocasionar a perda da condição de sócio daquele que dissente. Expliquemos.

Na exclusão extrajudicial de sócio, em acarretando a deliberação de exclusão uma alteração do contrato, os quotistas dissidentes podem exercer o seu direito de recesso – nos termos do art. 1.077 do Código Civil¹⁰⁵⁰, que, é claro, possui efeitos restritos uma vez que entendemos aplicável o art. 1.029 às sociedades limitadas, como já nos manifestamos no início do presente trabalho.

Questão que surge é saber se a exclusão judicial também daria ensejo à utilização do direito de recesso previsto no art. 1.077 e de que forma: é fato que a exclusão judicial de sócio ocasiona uma modificação do contrato social, mas tal modificação não é decorrente de deliberação dos sócios (os sócios deliberaram promover a ação de exclusão judicial). O sócio que dissente de tal exclusão (mesmo na sua origem, dissentindo da promoção da ação de exclusão) pode se retirar? O art. 1.077 do Código Civil dispõe que o *sócio que dissente* da alteração contratual tem o direito de retirar-se da sociedade, nos trinta dias subsequentes à reunião... Assim, tendo em vista que, na prática, existe alteração contratual e que o art. 1.077 não exige que tal alteração contratual decorra diretamente de deliberação dos sócios, entendemos que o quotista dissidente pode exercer o direito de recesso caso ocorra a exclusão. De qualquer forma, voltamos a repetir que tal discussão é desprovida de maiores consequências práticas (ao menos para as sociedades a prazo indeterminado), pois, como dito, entendemos aplicável às sociedades limitadas o art. 1.029 do Código Civil.

Feito este pequeno intróito, cumpre a nós, agora, abordarmos dois pontos extremamente relevantes sobre a perda da condição de sócio daquele que foi excluído: o momento da perda da condição de sócio e os deveres do excluído para com a sociedade.

3.1.1. O momento da exclusão

A definição do momento em que ocorre a perda do *status socii* é extremamente importante, estabelecendo a data-base para o cálculo dos haveres do sócio excluído e até quando vão os direitos e deveres de sócio, bem como o instante em que se inicia a

società commerciali, cit., p. 113-114; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 133; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 45-46. Ver, também: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 121 ss.

¹⁰⁵⁰ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 182.

contagem do tempo para eventuais deveres e responsabilidades remanescentes. É um divisor de águas... e, apesar disso, a legislação é omissa a respeito.

Mas, então, qual o momento em que se dá a perda do estado de sócio?

3.1.1.1. Exclusão extrajudicial

Na exclusão extrajudicial, devemos lembrar que as deliberações produzem efeitos imediatos entre os sócios, sendo realizado o seu arquivamento no respectivo registro somente para publicizar a questão e produzir efeitos perante terceiros. A deliberação vincula todos os sócios (e administradores) imediatamente, inclusive os dissidentes ou ausentes (CC, art. 1.072, §5º), mesmo porque, se não se fizeram presentes no conclave, foram convocados para tanto como determina o método assemblear. A deliberação social é ato *interna corporis* e produz efeitos imediatos entre as partes do contrato social; justamente por isso é que se exige a convocação de todos os sócios de acordo com as formalidades previstas em lei (CC, arts. 1.072, 1.078, § 1º, e 1.152, § 3º), e, no caso de exclusão extrajudicial, as formalidades específicas do art. 1.085 do CC. O arquivamento do ato, por outro lado, é condição para a produção de efeitos *erga omnes* (como, inclusive, dispõe o art. 1.154 do Código Civil), mas não pressuposto de eficácia *inter partes*; e isso se aplica, inclusive, para a exclusão de sócio¹⁰⁵¹.

Portanto, no caso de exclusão extrajudicial, o momento da perda do *status socii* é o da deliberação social, ainda que a respectiva ata (e, eventualmente, a alteração contratual) não tenha sido arquivada no competente registro (a realização do arquivamento do ato é condição para a produção de efeitos perante terceiros)¹⁰⁵²⁻¹⁰⁵³⁻¹⁰⁵⁴, apesar de existir quem

¹⁰⁵¹ “(...) atos jurídicos têm sempre eficácia entre os figurantes, logo que eles assinam. A eficácia **erga omnes** é que depende do registro.” (PONTES DE MIRANDA. Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução, cit., p. 182, grifo do autor). Ver, também: FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 169. Ainda: o Tribunal de Justiça de São Paulo, em ação de prestação de contas, entendeu que o termo *a quo* para a contagem do prazo de prescrição é o da deliberação, uma vez que é a partir da deliberação que os efeitos são produzidos para os sócios: “No mesmo sentido, diferentemente do que constou na r. sentença, o prazo prescricional para o cotista reclamar o que lhe entendia devido, contar-se-ia das respectivas assembleias nas quais se deliberou de forma diversa ao quanto por ele pretendido, e não ‘do momento em que a sociedade disponibilizasse o pagamento mediante prévia comunicação pela imprensa’, já que a devida publicidade das deliberações assembleares decorre da própria natureza pública com que são tomadas. Ocorrendo a regular convocação dos sócios, há de se entender que das decisões todos estão cientes, mesmo que ausentes, bastando para tanto a lavratura da respectiva ata.” (TJSP, Apelação Cível 9189319-58.2005.8.26.0000, Rel. Des. Alvaro Passos, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 03/08/2011).

¹⁰⁵² Compartilhando nosso entendimento (ou assim dando a entender), ver: ALMEIDA. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas, cit., p. 63; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 137, 167; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 279; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 747-749 (muito embora sustente a necessidade de se comunicar

pense de modo contrário, especialmente nos casos em que o excluído não se faz presente ao conclave, quando, então, os efeitos da exclusão passariam a correr a partir de sua notificação ou do arquivamento da ata ou alteração contratual – uma vez que, em estando o excluído presente à reunião ou assembleia, toma conhecimento imediato do conteúdo da deliberação¹⁰⁵⁵⁻¹⁰⁵⁶.

o membro afastado caso não se tenha feito presente ao conclave); REQUIÃO. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 121-122; PONTES DE MIRANDA. Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução, cit., p. 194; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 538; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 244, 575. E, na Espanha, este é o entendimento (acreditando-se ser desnecessária a notificação do sócio excluído uma vez que fora convocado a participar do conclave que deliberou sobre a sua exclusão, além de a lei assim não exigir): CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.019, 1.023; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 134, 165-169 (apesar de existir quem defenda outros posicionamentos na Espanha).

¹⁰⁵³ Podemos utilizar aqui, por analogia, as palavras de Arnoldo Wald ao comentar o art. 1.077 do Código Civil, que prevê que o prazo para o exercício do direito de recesso começa a correr a partir da deliberação: “O legislador preferiu presumir que o sócio, independente de notificação ou aviso, tem conhecimento da alteração ou, ao menos, da possibilidade de ter havido modificação do contrato ou da deliberação referente à reestruturação societária, à medida que foi convocado para comparecer à reunião de sócios.” “Entretanto, em vista deste prazo de decadência e conforme a exigência de atuação em consonância com o princípio da boa-fé, é conveniente que o administrador ou o sócio majoritário, notifique, de imediato, os sócios ausentes para que tenham conhecimento da deliberação e que, caso queiram, exerçam o direito de retirada. Em qualquer caso, o termo inicial é o determinado na lei, qual seja, a data da decisão e não do dia que o sócio tomou conhecimento da decisão da qual dissentiu.” (WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 520).

¹⁰⁵⁴ Como bem lembra Hernani Estrella, é evidente que a exclusão de sócio pode ser oposta a terceiros mesmo que não tenha sido arquivada, desde que tais terceiros dela tenham conhecimento. Isso porque, por óbvio, a presunção de publicidade estabelecida com o arquivamento no respectivo registro não pode acobertar quem age de má-fé (cf. ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 138, nota de rodapé).

¹⁰⁵⁵ Priscila Corrêa da Fonseca já afirmou que a exclusão extrajudicial produz efeitos, inclusive quanto ao excluído, a partir do arquivamento da alteração contratual no respectivo registro (FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 82), pese embora, posteriormente, tenha dito que a exclusão opera seus efeitos a partir da deliberação que a proclame (eficácia imediata), apesar de sustentar que, em relação ao sócio excluído, os efeitos somente começariam a fluir (tendo em vista o respectivo caráter receptivo) com a ciência da alteração processada (ou, caso não seja cientificado, a partir do arquivamento da alteração contratual), enquanto que, perante terceiros, a eficácia da exclusão ocorre a contar do arquivamento a ser realizado no respectivo registro (cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 50, 247-249). Ainda, muitos outros também sustentam que a exclusão produz efeitos em relação ao membro eliminado (uma vez que, perante terceiros, produz efeitos a partir do arquivamento do ato no respectivo registro), se não se fizer presente ao conclave, quando for notificado, tendo em vista a natureza unilateral e receptícia da exclusão. Assim, por exemplo: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 320 (pese embora, à p. 326, dê a entender que a exclusão se faz com o arquivamento da alteração do contrato social no respectivo registro); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 76, 162, 181, 202-203; GOMES. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual, cit., p. 246 ss. Ainda, Robson Zanetti leciona que perante terceiros a exclusão produz efeitos a partir da sua publicação; já perante o membro excluído, passa a produzir efeitos quando este tomar conhecimento de seu afastamento (ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 266, 273). E Renato Ventura Ribeiro, reconhecendo que o registro serve para a produção de efeitos perante terceiros, entende que a perda do *status socii* ocorre a partir da comunicação por escrito ao sócio excluído da deliberação: somente após a notificação a decisão passaria a ter efeitos entre os sócios, não podendo a presença do excluído no conclave que deliberou sua exclusão servir como comunicação da decisão (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 284, 289, 310, 316-317, 331-332). Doutrinadores estrangeiros também caminham na mesma direção. Carolina Cunha, por exemplo, sustenta que no caso da exclusão extrajudicial em que o membro afastado não se faz presente ao

conclave (em estando presente à deliberação, seria evidente que a decisão produz efeitos imediatos quanto a ele), necessária é a comunicação da deliberação de exclusão para a produção de seus efeitos (à semelhança das declarações negociais receptícias), especialmente diante dos efeitos que a deliberação de exclusão produz na esfera jurídica do sócio (cf. CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 206-207). Já Fernando Netto Boiteux dá a entender que a perda do *status socii* depende da alteração do contrato social (BOITEUX. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências, cit., p. 154-155). Idevan Rauen Lopes entende que a perda do *status socii* se dá, na exclusão extrajudicial, com o arquivamento da deliberação no respectivo registro (LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 150); no mesmo sentido caminham: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 393, 506; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 236-237; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 223-224 (fazendo referência ao texto do art. 1.086 do CC); GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 287, 444-447 (fazendo referência ao art. 1.032 do CC – conquanto, à p. 295, diga que a exclusão produz efeitos imediatos entre os sócios e, em relação ao membro eliminado, desde sua cientificação, sendo que o arquivamento é requisito para a produção de efeitos perante terceiros); TJRJ, Apelação 2007.00100521, Rel. Des. Benedicto Abicair, 15ª Câmara Cível, j. 03/04/2007. Ainda: Romano Cristiano sustenta que a exclusão extrajudicial (do sócio remisso ou daquele que pratica atos graves) ocorre no dia da publicação do despacho de registro do ato que contenha a deliberação social de afastamento do sócio faltoso (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 394-395). Por fim, é interessante anotar que o Provimento 112/2006 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, ao dispor sobre a sociedade de advogados e ao permitir, arbitrariamente, no art. 4º, a exclusão extrajudicial, assim determina no seu parágrafo único: “O pedido de registro e arquivamento de alteração contratual, envolvendo a exclusão de sócio, deve estar instruído com a prova de comunicação feita pessoalmente ao interessado, ou, na sua impossibilidade, por declaração certificada por oficial de registro de títulos e documentos.”

¹⁰⁵⁶ Interessante observar que o art. 2.287, 1, do *Codice Civile* italiano, ao reger a exclusão extrajudicial de sócio nas sociedades de pessoas, prevê que a exclusão produz efeitos 30 dias após a comunicação ao excluído (sendo que, apesar de se entender que nem precisa ser convocado para deliberar, compreende-se, e há precedentes judiciais nesse sentido, que, se o excluído acompanhou a deliberação, a contagem do prazo é iniciada a partir do conclave, i.e, não é preciso realizar a notificação); durante este período, continua sócio. É interessante notar, todavia, que a exigência de notificação do membro afastado é própria do sistema de exclusão de sócio de sociedades de pessoas na Itália: lá, apesar de discutível (e de grande posicionamento contrário), é forte o posicionamento de que a deliberação social sobre a exclusão do sócio não pressupõe a realização de um conclave (ou seja, não existe a necessidade de respeito ao método assemblear), tendo em vista a própria simplicidade com que são tomadas as deliberações nas sociedades de pessoas (e, assim, nem o sócio excluindo precisaria ser convocado para eventual deliberação de exclusão). Entretanto, o contraditório se instaura posteriormente (diz-se que o contraditório é invertido) e, por isso, a importância da comunicação ao excluído de que foi deliberada a sua exclusão (indicando-se as razões para tanto): ele deve ser comunicado (notificação esta que não exige qualquer formalidade – nem se precisando transcrever de forma integral a deliberação –, desde que seja feita por meio idôneo para que o membro afastado tome conhecimento da deliberação e de todos os motivos, não se aceitando a comunicação verbal ou realizada por meios indiretos) para que possa apresentar oposição judicial ou junto ao tribunal arbitral. A mesma lógica se aplica na exclusão de sócio na sociedade limitada (*Codice Civile*, art. 2.473-bis), quando se diz que a notificação, que possui caráter receptício, é exigida pelos princípios gerais. Por outro lado, há quem entenda que, no caso de exclusão de sócio remisso, a exclusão se opera a partir do momento da deliberação, uma vez que a legislação não dispõe sobre a necessidade de cientificação; de qualquer forma, o entendimento que tende a prevalecer é de que, na exclusão do sócio remisso (cujo procedimento, nas sociedades limitadas, é regido no art. 2.466 do *Codice Civile*), o momento da exclusão é o da comunicação ao excluído. Sobre o tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 100 ss, 120-121, 238-242; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 71-72; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 37-39, 164, 171; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 131-132; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 222 ss, 309-314. Ainda: já na hipótese de exclusão extrajudicial à época do Código Comercial italiano de 1882, entendia-se que a exclusão operava seus efeitos a partir da comunicação ao membro excluído (DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 294). Já em Portugal, na exclusão extrajudicial de sócio nas sociedades civis, tem-se que a exclusão produz efeitos decorridos 30 dias da data da comunicação ao membro afastado (Código Civil, art. 1005º, 1) (cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 316-319 – e, tendo em vista que, no regime anterior – como no atual – não existia previsão semelhante para as outras espécies societárias, sustentava que,

De qualquer forma, é importante lembrar que, de acordo com o art. 1.151, §2º, do Código Civil (do mesmo modo que o disposto no art. 36 da Lei 8.934/94), caso o ato seja arquivado no respectivo registro no prazo de 30 dias, os efeitos do registro retroagem à própria data do ato; caso contrário, o registro produz efeitos a contar da data do deferimento do arquivamento¹⁰⁵⁷ – o que, de fato, ajuda a solucionar dúvidas quanto à eficácia da exclusão do sócio. Todavia, a questão que surge é: o prazo para arquivamento para que o ato possua eficácia retroativa é mesmo o de 30 dias? Assim se questiona porque o art. 1.075, §2º, do Código Civil dispõe que *cópia da ata* [da assembleia ou reunião de sócios] *autenticada pelos administradores, ou pela mesa, será, nos vinte dias subsequentes à reunião, apresentada ao Registro Público de Empresas Mercantis para arquivamento e averbação*. Qual o prazo, então? Há quem entenda que o prazo para se realizar o arquivamento do ato é de 30 dias¹⁰⁵⁸; nós acreditamos, todavia, que prevalece o prazo de 20 dias, tendo em vista ser regra especial¹⁰⁵⁹.

Em caso de inércia por parte da sociedade (i.e., administradores da sociedade), como já vimos anteriormente (item 2.2.1.1.2.3, b), pode o excluído, independentemente de ter estado presente ou não ao conclave, exigir uma cópia certificada da ata (art. 1.075, §3º, do CC) e, assim, se for do seu interesse (se não desejar contestar a sua exclusão), solicitar diretamente o registro de tal documento (nos termos do art. 1.151, *caput*, do Código Civil); por outro lado, tendo ou não comparecido ao conclave, mas não possuindo cópia autenticada da ata (seja porque a sociedade se recusou a fornecer tal documento, seja porque aquele que compareceu à reunião ou assembleia esqueceu de assim requerer), o excluído poderá (caso não queira combater a deliberação que o excluiu) recorrer ao Poder Judiciário para exigir que a sociedade registre os documentos que formalizam a exclusão

caso o excluído estivesse presente ao conclave, a deliberação passaria a ter efeitos imediatos, sendo que, em sendo regularmente convocado mas se ausentando, a sociedade deveria cientificá-lo pois a exclusão é negócio jurídico unilateral receptivo). Na Alemanha, no caso de exclusão do sócio remisso, entende-se, tendo em vista o próprio procedimento de exclusão, que o afastamento ocorre a partir do momento em que o excluído recebeu a notificação da decisão (*GmbH-Gesetz*, §21) (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 484).

¹⁰⁵⁷ Estamos cientes de que existem interpretações diversas sobre o art. 1.151, cf. GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 655 (que sustenta que o Código Civil não mais prevê a retroação dos efeitos, sendo que, então, se o ato for registrado no prazo estabelecido pela lei, os seus efeitos seriam produzidos a partir do protocolo no órgão, mas, se forem apresentados a registro após o prazo estabelecido em lei, os efeitos passariam a ser produzidos somente a partir da concessão do registro).

¹⁰⁵⁸ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 203-204.

¹⁰⁵⁹ Cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 677-678; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 410-411, 656. Criticando o art. 1.075, §2º, uma vez que não é harmônico com o prazo de 30 dias estabelecido pelo art. 36 da Lei 8.934/94, ver: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 125.

ou obter uma declaração substitutiva da referida medida. Mais: se o excluído sofrer algum prejuízo diante do fato de os administradores não terem realizado o registro no prazo de 20 dias (lembramos que o art. 1.151, *caput*, do CC deve ser requerido pela pessoa obrigada em lei e somente será requerido por qualquer interessado no caso de omissão ou demora), pode a sociedade e/ou os administradores serem responsabilizados (nos termos do art. 1.151, §3º, do Código Civil)¹⁰⁶⁰.

3.1.1.2. Exclusão judicial

Quanto à exclusão judicial, tem-se que a sentença que determina a exclusão do sócio possui eficácia constitutiva (e não meramente declaratória), operando efeitos *ex nunc*¹⁰⁶¹. Assim, a exclusão se opera (passa a produzir efeitos) a partir do trânsito em julgado¹⁰⁶²⁻¹⁰⁶³ – muito embora encontremos posicionamentos diferentes¹⁰⁶⁴. Ainda, é

¹⁰⁶⁰ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 204 (muito embora sustente que o prazo para o registro é de 30 dias).

¹⁰⁶¹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 204-205; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 390-393; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 137, nota de rodapé; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 149; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 53-54, 277-278; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 29; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 227; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 344; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 161, 401 ss; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 437 ss; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.461; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 411; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 439; TJRJ, Apelação 2007.00100521, Rel. Des. Benedicto Abicair, 15ª Câmara Cível, j. 03/04/2007; TJSP, Apelação 994.07.092.986-1, Rel. Des. Morato de Andrade, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 18/05/2010. É constitutiva a sentença que pronuncia a resolução de qualquer contrato, cf. GOMES. *Contratos*, cit., p. 173; ASSIS. *Resolução do contrato por inadimplemento*, cit., p. 144 ss. Alberto Verón, na Argentina, afirma que a sentença que determina a exclusão de sócio possui caráter declarativo e eficácia retroativa (*a la fecha de la invocación de la exclusión*) (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 166).

¹⁰⁶² Em caso de exclusão judicial por falta grave (art. 1.030, *caput*, do CC), sentença de primeiro grau da Justiça de Goiás (que foi mantida pelo Tribunal de Justiça de Goiás pois tal parte não foi objeto do recurso de apelação) entendeu que a exclusão se opera na data do trânsito em julgado da sentença que a decretou (é o momento a partir do qual produz eficácia a referida decisão), tendo em vista a sua natureza constitutiva (TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008). No mesmo sentido: TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006; TJRJ, Apelação 1996.001.07026, Rel. Des. Gustavo Adolpho Kuhl Leite, 4ª Câmara Cível, j. 10/12/1996.

¹⁰⁶³ ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 142 ss, 162-163; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 769; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 135; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 30; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 227; CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.023; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 165-169 (existindo quem pense de modo diverso na Espanha, especialmente diante das peculiaridades na sistemática espanhola de exclusão judicial); KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 401; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.466; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 401, 412, 415; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 757 (pese embora, às p. 759 e 768, diga que os efeitos retroagem à data da citação); RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295-296, 317, 332; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 213; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades*

importante lembrar que se a sentença determinar que a sociedade efetue o pagamento dos haveres devidos ao excluído, terá, logicamente, além da natureza constitutiva, caráter condenatório¹⁰⁶⁵; também possuirá eficácia condenatória caso o sócio excluído seja civilmente responsabilizado.

limitadas, cit., p. 393; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 113; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 237-238; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 529; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 244; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 273; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 76, 204-205 (todavia, apesar de assim dar a entender, mitiga seu posicionamento, quando leciona: “Em tal caso, o *status socii* do excluendo permanece intocado até a emanção de uma decisão judicial favorável à exclusão (e, na maioria dos casos, até o trânsito em julgado desta última).” “Em relação à exclusão judicial, a sentença que determinar a expulsão do sócio possui eficácia constitutiva negativa e não meramente declaratória. Nesse sentido, a respectiva decisão judicial produz efeitos *ex nunc*. A data precisa da exclusão dependerá, em regra, de aspectos concretos do processo de exclusão, tal como a eventual concessão de tutela antecipada ou o reconhecimento de efeito suspensivo a recursos propostos pelas partes.”). Priscila Corrêa da Fonseca também afirma que se a exclusão for proferida judicialmente, a exclusão passa a produzir efeitos a partir do trânsito em julgado (cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 248), sendo que, em texto anterior, chegou a sustentar que os seus efeitos retroagiriam à data da citação (FONSECA. *A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro*, cit., p. 82). Por fim, referimos que Hernani Estrella assevera que em caso de exclusão judicial, o rompimento do vínculo social ocorre quando a sentença torna-se exequível (dando a entender, então, que é a partir do trânsito em julgado) (ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 137).

¹⁰⁶⁴ Nesse sentido, por exemplo, em caso de exclusão judicial julgado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, foi mantida a sentença de primeiro grau na qual se entendeu que a exclusão ocorreu desde a data do efetivo afastamento do sócio dos negócios da sociedade (TJSP, Apelação Cível, 0110363-84.2005.8.26.0000, Rel. Des. José Carlos Ferreira Alves, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 08/11/2011). Ainda, assim já decidiu o TJRS: “(g) o sócio excluído deve ser tido como afastado no instante que o julgado pode ser executado, mesmo que provisoriamente” (TJRS, Embargos de Declaração 593127897, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 07/12/1993). Já Alfredo de Assis Gonçalves Neto, reconhecendo a natureza constitutiva da sentença, mas também a sua natureza declaratória (por dar validade ou não a uma decisão do ente coletivo tomada anteriormente sobre o assunto), entende que o momento da exclusão deve ser aquele em que é tomada a deliberação de exclusão ou não do membro (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 287 – sendo que, à p. 445, dá a entender que o contrato social poderia reger o momento da exclusão do sócio). Modesto Carvalhosa, por sua vez, dá a entender que a exclusão ocorre com o arquivamento da alteração do contrato social que espelhe a decisão devidamente transitada em julgado (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 326). E, na Itália, grande era a discussão nas sociedades de pessoas à época da vigência do Código Comercial de 1882: DALMARTELLO. *L’esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 282 ss. Isso sem contar que, também nesse país, na vigência do *Codice Civile* de 1942, há quem entenda, no caso da ação de exclusão judicial de sócio em sociedade de pessoas com dois sócios, que o momento da exclusão seria com a decurso de 30 dias da comunicação, ao membro afastado, da decisão do tribunal (utilizando-se, então, da sistemática prevista no art. 2.287, 1, ao disciplinar as exclusões extrajudiciais) (cf. INNOCENTI. *L’esclusione del socio*, cit., p. 125); por outro lado, há quem entenda que os efeitos seriam produzidos a partir da data do pedido (FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 262). Ainda: na Argentina, sustenta-se que, muito embora a exclusão dependa de provimento judicial, seus efeitos podem retroagir à data da invocação da causa ensejadora da exclusão (o que, caso os direitos do excluendo não tenham sido suspensos, gera questões relacionadas, por exemplo, à devolução de quantias eventualmente percebidas pelo membro que se quer afastar durante a lide, bem como à manutenção, ou não, das deliberações sociais das quais tenha participado); todavia, perante terceiros, a exclusão produz efeitos a partir de sua inscrição no registro (ALEGRIA. *Repensando temas sobre la exclusión de socios*, cit., p. 513 ss).

¹⁰⁶⁵ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 390-393; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 149; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 53, 275-276.

Ocorrendo judicialmente a exclusão do sócio, há quem sustente que o magistrado deve determinar a expedição de ofício ao respectivo registro para que se promova a alteração do contrato social quando realizado o pagamento da quantia devida ao membro eliminado¹⁰⁶⁶. Nós não concordamos com tal posicionamento. Acreditamos que, em transitando em julgado a decisão que excluiu o sócio, desde logo pode ser averbado o julgado (certidão de inteiro teor) e realizada a alteração contratual, pouco importando se os haveres ainda serão apurados ou se, já quantificados, ainda não foram pagos. Isso porque: (i) na exclusão extrajudicial, a alteração contratual independe do pagamento dos haveres; (ii) o fato de o nome do excluído ainda constar do contrato social, muito embora já definitiva a sua exclusão por decisão judicial, somente leva à indução em erro de terceiros de boa-fé que venham a negociar com a sociedade (o que pode, além disso, gerar enormes confusões caso, por exemplo, pretendam a responsabilização do “sócio” excluído por débitos da sociedade); (iii) o excluído, como veremos, é mero credor da sociedade; e (iv) fazer com que o nome do excluído continue constando no contrato social não é garantia para a correta apuração e pagamento dos haveres. Assim, acreditamos que, uma vez definitiva a exclusão do sócio, deve o contrato social refletir tal decisão.

A grande questão é que, na exclusão judicial, somente ocorre a perda do *status socii* com o trânsito em julgado da decisão. Até lá, então, o excluendo é sócio e, por isso, pode exercer todos os seus direitos (inclusive os direitos de votar, fiscalizar e perceber dividendos), bem como tem de cumprir com todos os deveres de sócio¹⁰⁶⁷. É certo que,

¹⁰⁶⁶ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 243.

¹⁰⁶⁷ JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 344; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 771-772 (que, na Alemanha, há quem sustente que voltam a ter eficácia caso os haveres não sejam pagos – apesar de existir quem defenda a responsabilidade subsidiária dos demais sócios pelo pagamento e, então, a produção imediata dos efeitos da exclusão); ALEGRIA. Repensando temas sobre la exclusión de socios, cit., p. 514; “DISSOLUÇÃO PARCIAL - SOCIEDADE MERCANTIL - PERITO - HONORÁRIOS - ARBITRAMENTO - MODERAÇÃO. SENTENÇA - PROVA - DESNECESSIDADE. DEFESA - CERCEAMENTO - NULIDADE - AFASTAMENTO. PRESTAÇÃO DE CONTAS - FASE COGNITIVA - IMPOSSIBILIDADE - SÓCIO - ATIVIDADE PROFISSIONAL - CONCORRÊNCIA - INTERESSES - INCOMPATIBILIDADE - EXCLUSÃO - LEGALIDADE. TUTELA - ANTECIPAÇÃO - REQUISITOS - FALTA - HAVERES - APURAÇÃO - PATRIMONIO - AMPLITUDE. (...) Exercendo o sócio de sociedade empresarial de análises clínicas, atividade de coordenação técnica junto a empresa concorrente, na mesma cidade, evidente a incompatibilidade de interesses, tornando-se impossível sua manutenção no quadro social, por ausente a *affectio societatis*, impondo-se a procedência do pedido judicial de dissolução parcial de sociedade visando a sua exclusão, com a conseqüente apuração dos haveres. Tratando-se de questão complexa, e a comprovação da alegada deslealdade do sócio e a conseqüente quebra da *affectio societatis*, ensejadora da dissolução societária, só restarão definitivamente reconhecidas após o trânsito em julgado da decisão judicial, não é de boa-técnica a concessão da tutela antecipada nesta fase processual, por implicar em evidente prejuízo ao sócio a ser excluído, devendo ele auferir os lucros e dividendos da sociedade, enquanto a questão estiver sub judice. (...)” (TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006). Assim também sustenta Fábio Ulhoa Coelho, apesar de, quanto aos

enquanto perdura a ação judicial, o relacionamento entre os sócios não será fácil; mas isso não faz com que se possa negar, *ante tempus*, a qualidade de sócio ao excluindo: este somente perde o *status socii* com o trânsito em julgado da decisão que o exclui.

De qualquer forma, é possível o afastamento imediato do quotista excluindo (ou a suspensão dos direitos de sócio) em antecipação de tutela ou medida cautelar, desde que preenchidos os requisitos da legislação processual¹⁰⁶⁸. Todavia, diz-se que a maior parte das decisões é no sentido de manter o quotista até o final (término) do trâmite processual¹⁰⁶⁹. Afirma-se que de mais fácil obtenção (e por alguns dito ser mais comum), nestes casos, seria a manutenção do *status socii* mas afastar o excluindo da administração do ente coletivo (caso seja administrador – tema já tratado neste trabalho) e, eventualmente, tolher o seu livre acesso à sede social¹⁰⁷⁰.

dividendos, afirmar que aqueles pagos durante a ação judicial poderiam ser compensados com os haveres a serem pagos caso o quotista venha a ser eliminado (COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 485).

¹⁰⁶⁸ BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 771; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 237-238; FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 80; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 144, 182; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 288, 440; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 757; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 228-230; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 237; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 412. Assim também dando a entender: ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 185. E encontramos, inclusive, precedentes judiciais nesse sentido: Tribunal de Alçada do Paraná, Agravo de Instrumento 283000-0, Rel. Juiz Luiz Mateus de Lima, 10ª Câmara Cível, j. 23/12/2004; TJRJ, Agravo de Instrumento 0003932-89.2003.8.19.0000 (2003.002.06722), Rel. Des. Maria Augusta Vaz, 1ª Câmara Cível, j. 19/08/2003; TJSC, Agravo de Instrumento 1999.007635-0, Rel. Des. César Abreu, 2ª Câmara de Direito Civil, j. 11/07/2000; TJRS, AI 591121413, Rel. Des. Sergio Pilla da Silva, 5ª Câmara Cível, j. 13/02/1992; TJRJ, Agravo de Instrumento 2004.002.24400, Rel. Des. Helena Bekhor, 8ª Câmara Cível, j. 28/06/2005 (“Agravo de Instrumento - Sociedade comercial - Ação de dissolução parcial da sociedade - Deferimento da antecipação da tutela, para o afastamento do agravante, sócio minoritário, condicionado à prestação de caução. Superveniente decisão, no sentido de suspender os direitos societários do agravante, do que resultou a interposição do recurso - Manutenção da decisão agravada por seus próprios fundamentos, aplicando-se à hipótese as diretrizes da Súmula 59 do TJ/RJ.”).

¹⁰⁶⁹ Cf. FONSECA. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro, cit., p. 80; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 144. Na jurisprudência: TJRS, Agravo de Instrumento 70001971167, Rel. Des. Osvaldo Stefanello, 6ª Câmara Cível, j. 08/08/2001 (“(...) PARA O ADIANTAMENTO LIMINAR DOS EFEITOS DA TUTELA. SO PROVA INEQUIVOCA QUE CONVENÇA DA VEROSSIMILHANCA DAS ALEGACOES DO AUTOR E QUE AUTORIZA O ADIANTAMENTO DOS EFEITOS DA TUTELA, NA FORMA PREVISTA NO ART. 273 DO CPC. SIMPLES DECLARACAO DE CONTADOR DA EMPRESA, E DE DECLARACOES DE SEUS EMPREGADOS, MANIFESTACOES EMITIDAS CONTRA SOCIO, NAO DETEM O CARATER DA PROVA INEQUIVOCA PELO TEXTO LEGAL EXIGIDA. PEDIDO DE IMEDIATA EXCLUSAO DE SOCIA DA EMPRESA DA QUAL FAZ PARTE JUDICIALMENTE INDEFERIDO EM INSTANCIA INICIAL. DECISAO QUE SE CONFIRMA EM GRAU RECURSAL, COM DESPROVIMENTO DO AGRAVO.”); TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006; TJRJ, Agravo de Instrumento 2007.002.00034, Rel. Des. Benedicto Ultra Abicair, 15ª Câmara Cível, j. 06/03/2007; TJSP, Agravo de Instrumento 201.126-4/5, Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, 3ª Câmara Cível, j. 10/04/2001. *Revista dos Tribunais*, a. 90, v. 794, p. 261-663, dez. 2001.

¹⁰⁷⁰ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 420-421; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295. Nesse sentido: “SOCIEDADE MERCANTIL POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA – AÇÃO ORDINÁRIA DE EXCLUSÃO DE SÓCIO COM PEDIDO

Ainda, especialmente na exclusão judicial (mas que, dependendo do caso concreto, também se pode verificar na exclusão extrajudicial), tendo em vista o tempo que demora o trâmite do processo, o excluendo, por represália à medida tomada contra ele, mas considerando que durante o processo judicial ainda é sócio, pode começar a votar abusivamente ou realizar uma série de outros atos em prejuízo da sociedade. Aqui, para se evitar o exercício disfuncional de direitos de sócio por parte do excluendo enquanto perdura o processo judicial, é possível imaginar, por exemplo, a suspensão do direito de voto (LSA, art. 120 – ao menos às sociedades limitadas regidas supletivamente pelas normas das sociedades por ações) ou mesmo a suspensão judicial de tal direito, mesmo porque ainda é sócio e, então, deve cumprir com seus deveres¹⁰⁷¹⁻¹⁰⁷²; além disso, uma série de outras medidas podem ser tomadas, a depender do caso concreto¹⁰⁷³⁻¹⁰⁷⁴.

DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - CONCESSÃO APENAS PARCIAL DA PROVIDÊNCIA PARA AFASTAMENTO DO SÓCIO-COTISTA DA GERÊNCIA DA EMPRESA, MANTIDO O MESMO NO SEU QUADRO SOCIAL - IRRESIGNAÇÃO DOS AUTORES COM MANEJO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PLEITEANDO TAMBÉM A PRETENDIDA EXCLUSÃO AB INITIO DO SÓCIO MINORITÁRIO - LEGITIMIDADE DO DESPACHO MONOCRÁTICO QUE INDEFERIU A TUTELA NESSE PARTICULAR - AUSÊNCIA DO PRESSUPOSTO INDISPENSÁVEL DE FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - EXEGESE DO ART. 273 DO CPC - IMPOSSIBILIDADE, ADEMAIS, DE POTESTATIVA OPERAÇÃO DA CLÁUSULA REGULADORA INSERTA NO CONTRATO SOCIAL ANTES DE APURAÇÃO DE HAVERES CALCADA EM LEVANTAMENTO FÍSICO-CONTÁBIL QUE LEVE EM CONSIDERAÇÃO VALORES ATUAIS DE MERCADO - RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (Tribunal de Alçada do Paraná, AI 114664-5, Rel. Juiz Ronald Schulman, 1ª Câmara Cível, j. 16/06/1998). Ver, também: TJSP, Agravo de Instrumento 9024227-33.2002.8.26.0000, Rel. Des. José Roberto Bedran, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 15/10/2002 (“Antecipação de tutela. Ação de dissolução parcial de sociedade comercial, com apuração de haveres do sócio minoritário a ser excluído. Pedido de seu pronto afastamento da gerência conjunta e freqüência da sociedade. Indeferimento. Índícios firmes, porém, de grave discórdia e animosidade entre os dois únicos sócios, tudo provocado pelo minoritário, a recomendar o deferimento da medida, aqui com todo caráter cautelar. Agravo provido”); TJSP, Agravo de Instrumento 9040009-70.2008.8.26.0000, Rel. Des. Fortes Barbosa, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 23/03/2011; TJPR, AI 294410-3, Rel. Des. Ronald Schulman, 10ª Câmara Cível, j. 06/07/2005.

¹⁰⁷¹ “Restaria, então, o recurso à via jurisdicional para, através de medida cautelar inominada, obter a suspensão do direito de voto, o que seria factível tanto no sistema da lei acionária como no do Código Civil. Mas seria isso mesmo possível? Em sede provisional (e, portanto, sujeita à propositura de ação principal), certamente que sim, notadamente como medida preparatória ou incidental em ação de exclusão. O direito italiano a admite e, entre nós, juristas do porte de Ovídio A. Baptista da Silva julgaram-na cabível em sede de tutela de urgência. Em caráter autônomo e satisfativo, não. O problema, então, é saber qual é ou será a ação principal, para apurar a sua adequação às regras societárias. Como ação de exclusão, sem dúvida (mas com todas as cuidados para não positivar situação irreversível). E como medida acessória de ação tendente a coagir o sócio a adotar determinada conduta, sob pena de multa, ou de ação declaratória de invalidade do voto a proferir? Em tais casos, o êxito da cautelar depende, então, da análise do próprio cabimento de tais ações, como medida principal, e do poder de o juiz interferir diretamente na tomada de decisões de sócios de uma organização privada (...).” (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 625). Ovídio Baptista assim se manifesta: “Em inúmeras hipóteses, o exercício do direito de voto, em órgão coletivo de deliberação social pertencente a empresas mercantis, pode acarretar danos graves e de difícil reparação ao direito de uma parte, sendo admissível a concessão de uma medida cautelar inominada, desde que ocorrentes os pressupostos, em que o magistrado proíba ao demandado o exercício do voto. A espécie tem sido apreciada reiteradas vezes pelos tribunais italianos e, de um modo geral, a jurisprudência se inclina pela

3.1.1.3. Rompimento do feixe de direitos e deveres

A perda da condição de sócio se opera a partir dos marcos temporais acima arrolados. E isso é importante porque o excluído perde o *status socii* antes do recebimento dos haveres, os quais serão apurados, i.e., não são pagos, de regra, de modo imediato. Assim, o membro eliminado torna-se eventual credor da sociedade pelos seus haveres sociais; o rompimento do vínculo social independe do pagamento dos haveres: da mesma forma como a condição de sócio não é adquirida com a integralização do capital subscrito (e tanto isso é verdade que se fala em exclusão do *sócio* remisso), mas sim com a sua subscrição, a perda de tal *status* não está vinculada ao pagamento dos haveres¹⁰⁷⁵. Desde o

admissibilidade da medida cautelar (...)” (SILVA. *A ação cautelar inominada no direito brasileiro*, cit., p. 446-447). E Luiz Fernando C. Pereira (ao comentar a medida judicial que pode tomar o sócio que teve seu direito de voto suspenso pela assembleia geral, de acordo com o art. 120 da LSA) também lembra que é possível, de modo a preservar o conclave no futuro, que o juiz ordene o cômputo em separado dos votos: “Entretanto, o acionista suspenso, na iminência de nova assembléia, pode propor medida cautelar, incidental ou preparatória à desconstitutiva da deliberação que o suspendeu, requerendo ao juiz que determine à sociedade que seu voto seja recebido em separado. Este é também um provimento eminentemente cautelar, uma vez que não satisfaz a pretensão do autor, já que apenas garante a viabilidade da futura decisão de mérito, que determinará – em face da procedência ou improcedência da desconstitutiva – a apuração ou não daqueles votos antes, cautelarmente, recebidos em separado.” (PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 204).

¹⁰⁷² Marcelo Adamek, ao trabalhar as sanções ao abuso de poder do minoritário, também aventa a possibilidade de nomeação de mandatário ou administrador judicial *ad hoc* para votar em nome do integrante que abusa de sua posição jurídica, o que é bastante conhecido na França; e, no Brasil, uma das possibilidades de utilização de tal instituto seria como medida de tutela de urgência atípica, sujeita aos limites legais de reversibilidade da medida e da admissibilidade da ação principal, como, por exemplo, a ação de exclusão de sócio. Todavia, é importante frisar que o próprio Marcelo Adamek não acredita na possibilidade de aplicação de uma tal medida no direito brasileiro, tendo em vista a excepcionalidade que é a intervenção judicial na esfera interna de uma sociedade. E assim finaliza a sua análise: “(...) entendemos ser muito difícil transpor diretamente a – engenhosa e igualmente contestável – solução francesa da designação de administrador *ad hoc*. Apenas em nome da dúvida (e, por que não dizer?, de uma saudável humildade intelectual) é que não afirmamos peremptoriamente a sua inadmissibilidade, neste estudo.” (por tudo, ver ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 296-303).

¹⁰⁷³ Abordando o problema do tempo do processo de exclusão e as várias possibilidades de abuso por parte do excluindo, bem como a necessidade de evitar tal conduta, ver BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 108-109.

¹⁰⁷⁴ Na Argentina, o art. 91 da *Ley 19.550* assim dispõe: “**Acción de exclusión.** Si la exclusión la decide la sociedad, la acción será ejercida por su representante o por quien los restantes socios designen si la exclusión se refiere a los administradores. En ambos supuestos puede disponerse judicialmente la suspensión provisoria de los derechos del socio cuya exclusión se persigue. Si la exclusión es ejercida individualmente por uno de los socios, se sustanciará con citación de todos los socios.”; de qualquer forma, salienta-se que tal medida seria excepcional, devendo ser tomada com cuidado pelo juiz, uma vez que se pode estar diante de exercício abusivo do direito de exclusão (sendo que, se a ação de exclusão for julgada improcedente, deve receber tudo o que deixou de auferir enquanto tinha seus direitos de sócio suspensos) (sobre o tema: ALEGRIA. Repensando temas sobre la exclusión de socios, cit., p. 511, 514 ss; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 163-164). Por fim: na Alemanha, afirma-se ser possível a obtenção de medida provisional proibindo determinados comportamentos, por parte do excluindo, que possam causar danos ao ente coletivo (tratando do caso em sociedade em nome coletivo, ver: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.466).

¹⁰⁷⁵ Cf. ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 177; ALEGRIA. Repensando temas sobre la exclusión de socios, cit., p. 522-523 (que, apesar de reconhecer que o membro afastado não é mais sócio, mesmo que ainda não tenha recebido os haveres, afirma que também não é qualquer terceiro, uma vez que

momento em que foi excluído, o ex-sócio torna-se mero credor da sociedade pelos seus haveres sociais – podendo, no máximo, contestar, pelos meios cabíveis, o ato de exclusão e

possui alguns direitos e faculdades, especialmente relacionadas à possibilidade de fiscalização da apuração dos haveres – e das operações pendentes; no mesmo sentido: VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 170-171); ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 213; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 331-333, 392-393; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 113; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 295 ss; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 81-82, 200-204, 230-231; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 22, 246 ss; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 215, 290, 445-447; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 135 ss, 162-163; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 317; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 202; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 245. Da mesma forma, entre outros, ver: ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 225 (analisando o direito de retirada e recesso); AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 64, 91, 94 (analisando o direito de retirada e recesso); COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 449 (analisando o direito de retirada); LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 109, 159 (assim comentando ao analisar o direito de recesso e a exclusão); RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 150 (analisando o direito de recesso). Mas há quem entenda que o rompimento do vínculo social (não somente nos casos de exclusão) somente ocorre com o pagamento dos haveres: BOITEUX. *A exclusão indevida de sócios e as suas consequências*, cit., p. 154-155; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 184-188 (sustentando que o membro excluído somente perde o seu *status* com o pagamento dos haveres – ficando, então, a eliminação subordinada a uma condição suspensiva, pese embora diga que o momento do afastamento seja o da data do arquivamento da alteração do contrato social –, mas afirmando que, no caso do sócio dissidente, a perda de tal *status* se dá a partir do exercício do direito de recesso); CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 247, 250 (conquanto sustente, à p. 320, que o excluído perde a condição de membro da sociedade a partir do momento em que tomar ciência da deliberação social e, à p. 326, afirme que a condição de sócio é perdida a partir do momento em que o ato de exclusão – judicial ou extrajudicial – é arquivado no respectivo registro); CARVALHOSA. *O dissidente é sócio e não mero credor*, cit., p. 49-53 (tratando do direito de recesso na LSA); CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 2, cit., p. 902-903 (tratando do direito de recesso na LSA); ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 191-192, 234, 254 (com uma ressalva: na Itália, em caso de exclusão de sócio em sociedade limitada, não ocorre a redução do capital social, devendo as quotas do sócio excluído serem adquiridas por meio de reservas disponíveis para os outros sócios ou adquiridas, proporcionalmente, por outros sócios ou por terceiros); CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 335 (afirmando que a perda da condição de membro da sociedade somente ocorre com a amortização da quota); SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 258 ss (lecionando que tal posição seria mecanismo de tutela do excluído – que tem direito a receber os haveres e não pode se tornar mero credor sem ter direito a negociar qualquer garantia – e dos credores sociais, tendo em vista os mecanismos de tutela do capital social existentes na Espanha, muito embora sustente a limitação de alguns direitos do excluindo entre a deliberação pela sua exclusão e o pagamento dos haveres); TJDF, Apelação Cível 2001011080685-9, Rel. Des. Waldir Leoncio Lopes Junior, 2ª Turma Cível, j. 18/04/2005; TJRJ, Apelação 1995.001.04977, Rel. Des. Wilson Marques, 4ª Câmara Cível, j. 11/03/1997; TJRS, Agravo de Instrumento 596055319, Rel. Des. Osvaldo Stefanello, 6ª Câmara Cível, j. 28/05/1996. Este posicionamento é um absurdo, inclusive porque sujeitaria o rompimento do vínculo social ao arbítrio da sociedade, isso sem contar que não há como determinar o valor dos haveres no mesmo dia em que se realiza o pagamento (considerando que o art. 1.031, *caput*, do Código Civil dispõe que os haveres são calculados com base na data em que ocorre o rompimento do vínculo social); ainda, existiriam problemas relacionados ao exercício de direitos de sócio por parte daquele que teve sua exclusão já decidida, entre várias outras complicações. Na Alemanha, o Supremo Tribunal Federal (*Bundesgerichtshof*) entende que o pagamento no prazo determinado na decisão judicial é, de regra, condição de eficácia para a exclusão, o que é criticado por parte da doutrina – existindo quem defenda a responsabilidade subsidiária dos demais sócios pelo pagamento e consequente aquisição (proporcional) das quotas –, sem contar que, em caso de previsão de exclusão no contrato social, aceita-se a previsão de eficácia da exclusão independentemente do pagamento (e a eficácia não estaria dependente da adequada compensação, mas sim que a compensação possa ser feita com recursos livres) (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 767 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 344 ss; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439-440; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 247).

buscar a reparação dos danos eventualmente sofridos, como já visto, além, é claro, do direito de fiscalizar a correta apuração dos haveres e tomar as medidas cabíveis para assegurar o devido pagamento¹⁰⁷⁶.

Com a perda do *status socii*, tem-se a extinção do feixe de direitos e deveres que liga o sócio à sociedade – sendo este, portanto, o momento em que os haveres do excluído são apurados, como veremos no item 3.2.1. Desse modo, até a perda do *status socii*, o quotista excluindo continua sócio, tendo preservados todos os seus direitos e deveres até a data da exclusão. Assim, desde o momento da exclusão (e independentemente do arquivamento do ato no respectivo registro), a sociedade, de regra, nada mais pode exigir do sócio excluído e nem se valer de seu nome (para participar de licitações, por exemplo). Igualmente, o ex-sócio não pode mais interferir na vida da sociedade, uma vez que não mais possui direitos de sócio (não tem mais o direito de participar de deliberações sociais, requerer informações e fiscalizar a gestão, impugnar deliberações sociais, receber dividendos ou postular a dissolução total ou parcial da sociedade, por exemplo)¹⁰⁷⁷. Desse

¹⁰⁷⁶ Pode tomar as medidas que entender necessárias (desde que lícitas, logicamente...) para viabilizar o recebimento do montante relativo às quotas liquidadas (cf. ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 83; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 249).

¹⁰⁷⁷ Neste sentido, por exemplo: “Ação de prestação de contas contra administrador da sociedade. Sócio que se retirou da sociedade e aforou ação de dissolução parcial. Falta de interesse processual. Se o autor da prestação de contas já não é mais sócio, não tem interesse nessa demanda, porque a mesma finalidade poderá ser alcançada na ação de dissolução parcial da sociedade, que é espécie de *actio pro socio*, inconfundível com a *actio communi dividundo*. Aplicação analógica do art. 348, 1ª Parte, do Código Comercial. Apelação Desprovida.” (TJRS, Apelação Cível 70003434594, 6ª Câmara Cível, Rel. Des. Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, j. 29/05/2002). Ver também: TJSP, Apelação Cível 129.245-2, Rel. Des. Camargo Viana, 9ª Câmara, j. 28/04/1988. *Revista dos Tribunais*, a. 77, v. 631, p. 122-126, maio 1988; TJSC, Embargos Infringentes 1997.007917-6, Rel. Des. Marco Aurélio Gastaldi Buzzi, Grupo de Câmaras de Direito Comercial, j. 10/06/2009; TJSC, Apelação 2002.024.061-9, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 10/11/2005; TJSC, Apelação 1997.002.631-5, Rel. Des. Ricardo Fontes, 1ª Câmara Cível, j. 27/10/2005; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 331-333; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 83, 230-231; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 288-289, 445; FARIA. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*, cit., p. 34 (também sustentado por Ruy Barbosa em seu parecer, à p. 42, bem como pelo Visconde de Ouro Preto, à p. 44, e pelo Conselheiro Lafayette, à p. 47); FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3, cit., p. 164; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 50, 100, 103, 248-249; LEME. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 101; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 749; MARTINS. *A exclusão de sócio nas sociedades por quotas*, cit., p. 265-266; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 202; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 245, 574-575; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 313; PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*, cit. (esta obra trata do caso de pedido de dissolução total da sociedade por sócios que dela já haviam sido excluídos, contando com todas as principais peças processuais e decisões judiciais, além de pareceres de ilustres juristas sobre o litúgio, os quais defenderam a impossibilidade de sócios já excluídos postularem a dissolução da sociedade: Orlando Gomes, José Frederico Marques, Pontes de Miranda, Washington de Barros Monteiro, Silvio Rodrigues e Ruy de Azevedo Sodré; neste caso, a sentença julgou procedente a ação, mas o 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, em apelação, reformou a decisão de primeiro grau). Ver, ainda: DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 295 ss.

mesmo modo, em caso de exclusão, o sócio excluído não possui direito a dividendos *pro rata temporis*: o dividendo é pago a quem detém quotas em determinada data (no caso, a data da declaração do dividendo, de acordo com o art. 205 da Lei das S.A.), ressalvado, é claro, eventual regime especial de distribuição de resultados livremente acordado entre os sócios, como, inclusive, permitem os arts. 1.007 e 1.008 do Código Civil. O sócio participa dos resultados da sociedade até o seu afastamento: os dividendos declarados até a sua exclusão a ele devem ser pagos, sendo que lucros reinvestidos, retidos ou destinados a reservas farão parte da apuração dos haveres. Por outro lado, não participa dos resultados posteriores ao seu afastamento; não há o menor sentido em que, já afastado da sociedade, continue a participar dos seus resultados (para o bem ou para o mal)¹⁰⁷⁸⁻¹⁰⁷⁹.

¹⁰⁷⁸ TJSP, Apelação Cível 401.757.4/2-0, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 10/07/2008; TJSP, Apelação Cível 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013 (“Ressalvo ainda que quantias eventualmente recebidas pela sócia excluída em data posterior ao desligamento da sociedade, a título de lucros e dividendos, deverão ser descontadas do valor de sua participação social.”); FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 212. Celso Barbi Filho entende que, nas sociedades civis (i.e., não-empresárias), em que o objeto social é normalmente uma prestação de serviços executada diretamente pelos próprios quotistas, tem-se que, saindo um sócio por qualquer motivo, não poderia participar dos lucros decorrentes dos trabalhos dos demais membros; por outro lado, nas sociedades comerciais (i.e., empresárias), a situação seria diferente, uma vez que, na maioria das vezes, o lucro tem origem no capital já empregado na produção ou circulação de bens, não estando na dependência da atuação direta do quotista, mas sim da contribuição patrimonial que realizou: assim, o sócio afastado teria direito a participar dos lucros auferidos após a sua saída, enquanto não receber integralmente seus haveres (sendo que, se o pagamento for parcelado, sustenta uma redução proporcional da participação, na medida em que os haveres vão sendo pagos e reduzem o patrimônio da sociedade). Ainda, o referido autor defende que a mesma lógica se aplicaria aos prejuízos da sociedade. Por fim, reconhece que seu posicionamento pressupõe a gestão regular do negócio; caso exista uma administração fraudulenta ou ruínosa, tudo se resumiria à questão probatória, podendo até ensejar medidas antecipatórias ou cautelares para substituição da administração (cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 495-497). Ainda: precedente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul reconheceu como devidos dividendos ao sócio excluído, bem como o pagamento do plano de saúde, enquanto não pagos os haveres (mesmo após o seu afastamento do quadro social): TJRS, AI 70005409271, Rel. Des. Antonio Guilherme Tanger Jardim, 6ª Câmara Cível, j. 19/02/2003 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. SÓCIO EXCLUÍDO POR DELIBERAÇÃO DOS OUTROS SÓCIOS QUE DETÊM A MAIORIA DO CAPITAL SOCIAL. O QUE RESTA AO SÓCIO EXCLUÍDO É A APURAÇÃO DE HAVERES, MAS NÃO MAIS A PARTICIPAÇÃO E ACESSO À SOCIEDADE. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AINDA NÃO EXAMINADA EM PRIMEIRO GRAU. INVIÁVEL SUA APRECIÇÃO EM SEDE RECURSAL, PENA DE ATAQUE AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. VIÁVEL A EXIBIÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DA SOCIEDADE EM LIQUIDAÇÃO PARCIAL. DIREITO A PRÓ-LABORE DO SÓCIO RETIRANTE SÓ ATÉ O MOMENTO EM QUE SE DETERMINOU JUDICIALMENTE SEU AFASTAMENTO. ENQUANTO NÃO SATISFEITO EM SEUS HAVERES, TEM O SÓCIO DIREITO À DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS E A VINCULAÇÃO À UNIMED. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.”).

¹⁰⁷⁹ Na Alemanha, no caso de exclusão do sócio remisso, o sócio perde o *status socii* a partir do momento em que foi notificado, cessando, a partir daí, os seus direitos de sócio, inclusive os direitos de participar dos lucros do ano corrente. Todavia, a exclusão não possui efeitos retroativos e, assim, pode cobrar lucros passados. Ainda, a inexistência de efeitos retroativos não torna o excluído livre dos deveres de sócio, especialmente a responsabilidade remanescente (§21 do *GmbH-Gesetz*) (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 484).

No que tange ao cargo de administrador, o excluído faz jus ao *pro labore* enquanto ocupar o cargo de gestão – o qual pode, inclusive, perdurar mesmo após a sua exclusão do quadro social (como já vimos), apesar de normalmente tais datas coincidirem. Assim, enquanto ocupar o cargo de administrador (ainda que fique impossibilitado de exercer a função em decorrência de obstrução realizada pelos demais sócios), faz jus ao *pro labore*¹⁰⁸⁰, mesmo porque *pro labore* significa “pelo trabalho”¹⁰⁸¹.

¹⁰⁸⁰ Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro determinou o pagamento do *pro labore* ao excluído judicialmente até a data em que foi afastado da gestão por deliberação dos outros sócios: TJRJ, Apelação 2007.00100521, Rel. Des. Benedicto Abicair, 15ª Câmara Cível, j. 03/04/2007. E assim já decidiu o TJRJ em outra oportunidade: “APURAÇÃO DE HAVERES - Dissolução parcial, pela exclusão de sócio minoritário. Soma de três elementos: Patrimônio líquido contábil + resultado líquido do exercício + fundo de comércio (faturamento mensal multiplicado por 03,05 ou 10). Pro labore devido até a exclusão do sócio, corrigido monetariamente como dívida de valor. Provimento parcial dos recursos.” (TJRJ, Apelação 2003.001.09070, Rel. Des. Severiano Aragão, 17ª Câmara Cível, j. 06/11/2002). Ver, ainda: TJRS, AI 70005409271, Rel. Des. Antonio Guilherme Tanger Jardim, 6ª Câmara Cível, j. 19/02/2003; TJRS, Apelação 70001201821, Rel. Des. Carlos Alberto Bencke, 5ª Câmara Cível, j. 21/12/2000; TJRS, AI 70005187943, Rel. Des. Antonio Guilherme Tanger Jardim, 6ª Câmara Cível, j. 20/11/2002 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE PRO LABORE A SÓCIO AFASTADO DA GERÊNCIA DA SOCIEDADE. DESCABIMENTO. Tendo sido deferido, na ação de dissolução parcial de sociedade, o afastamento da sócia dissidente da gerência da sociedade, não pode ela permanecer recebendo pro labore, pois já não mais presta serviços à sociedade. Liminar, neste ponto, revogada. Agravo provido.”); TJSP, Agravo de Instrumento 341.203-4/9, Rel. Des. Carlos Roberto Gonçalves, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2004 (“O agravado não mais presta serviços à sociedade agravada, havendo deixado de exercer suas atividades na empresa. Injustificável, portanto, que, como sócio excluído, permaneça recebendo remuneração mensal de sociedade a qual não mais pertence e nem presta serviços.”); TJRJ, Apelação 2003.001.20802, Rel. Des. Valeria G. da Silva Maron, 1ª Câmara Cível, j. 19/10/2003 (“Ação de dissolução parcial e pedido de recebimento dos lucros e prolabore, devidos desde a morte de um dos sócios, marido da autora. Laudo pericial acolhido na sentença. Não tendo a apelada exercido atividade na firma, não faz jus ao pro-labore. A correção monetária sobre o valor a ser pago decorre da lei nº 6899. Provimento parcial.”); TJDF, Agravo de Instrumento 1999.002.002372-5, Rel. Des. Valter Xavier, 1ª Turma, Cível, j. 27/09/1999 (“PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. REQUISITOS INDISPENSÁVEIS. EXCLUSÃO DE SÓCIO. PRO LABORE. 1. AUSENTE A INFORMAÇÃO SE E QUANTO RECEBIA A TÍTULO DE PRO-LABORE, O SÓCIO EXCLUÍDO, BEM COMO PRESENTE A CIRCUNSTÂNCIA QUE DITA REMUNERAÇÃO DECORRE DO EFETIVO DE TRABALHO NO INTERESSE DA SOCIEDADE, E O REQUERENTE ENCONTRAVA-SE AFASTADO DA EMPRESA HÁ BASTANTE TEMPO, REPUTA-SE NÃO SATISFEITO O PRESSUPOSTO DO PERICULUM IN MORA A AUTORIZAR A FIXAÇÃO LIMINAR DE QUALQUER VALOR SOB ESSA RUBRICA. 2. NÃO REPERCUTE NO EXAME DA LEGITIMIDADE, PARA O PEDIDO DE NULIDADE DA DECISÃO QUE EXCLUIU O INTERESSADO DA CONDIÇÃO DE SÓCIO DA EMPRESA, SEJA ESTE PREVIAMENTE REINTEGRADO NA REFERIDA SOCIEDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. UNÂNIME.”); STJ, REsp 64.371/PE, Rel. Min. Cláudio Santos, 3ª Turma, j. 26/03/1996 (“O ‘PRO LABORE’ É DEVIDO AO SÓCIO SOMENTE ENQUANTO PERMANECER COMO GERENTE DA SOCIEDADE POR COTAS.”). Sobre o tema, esclarecedor é o seguinte julgado: “APELAÇÃO. Ordinária. Cobrança, cumulada com danos morais. Se o autor, ora apelante, renunciou ao cargo de diretor presidente da sociedade empresária ré, nada justifica a pretensão de ser remunerado até o termo final do mandato que deixou de exercer. Renúncia é ato unilateral da parte, por meio do qual esta se despoja do direito material de que é titular, sem correspondente concessão pela parte beneficiada. Remuneração sem exercício daria azo ao enriquecimento sem causa censurado pelo art. 884 do CC/02. Se o contrato não foi resolvido em relação ao autor, já que a sua exclusão não obedeceu à forma prescrita em lei (CC/02, artigos 1.085 e 1.086), não se há de cogitar do reembolso de sua cota-parte. Dano moral não configurado. Desprovimento do recurso.” (TJRJ, AC 0039474-92.2008.8.19.0001, Rel. Des. Jessé Torres, 2ª Câmara Cível, j. 24/03/2010). E Celso Barbi Filho assim leciona: “Advindo a remuneração *pro-labore*, segundo o próprio nome diz, do trabalho de gerência exercido pelo sócio, cessa inevitavelmente quando ele é afastado dessa função. E, mesmo que o sócio preste serviços autônomos à pessoa jurídica ou até

Por fim, é importante ressaltar que, em caso de concurso entre a exclusão e outra hipótese de extinção do vínculo do sócio para com a sociedade, deve, salvo exercício disfuncional de algum direito, prevalecer o evento que ocorra (que produz eficácia) primeiro¹⁰⁸². Assim, por exemplo, se iniciado o procedimento para a realização da exclusão extrajudicial o sócio exerce, antes de deliberada a sua exclusão, o direito de recesso, deve prevalecer o direito de recesso sobre a exclusão¹⁰⁸³; da mesma forma, se realiza a cessão da sua participação social¹⁰⁸⁴, ou se vem a óbito o excluindo antes de sua exclusão. Igualmente, não pode a sociedade postular, em reconvenção à ação de apuração de haveres do sócio que se retirou da sociedade, a sua exclusão¹⁰⁸⁵! E tudo isso por uma razão muito simples: não se pode excluir quem não é sócio. Por outro lado, o membro que já notificou a sociedade (a prazo indeterminado) do exercício da sua retirada poderá ser excluído da sociedade enquanto não se efetivar a retirada, i.e., poderá ser excluído no prazo de 60 dias de antecedência exigidos para a notificação pelo art. 1.029, *caput*, do Código Civil¹⁰⁸⁶. Ainda, pouco importa o mecanismo que ocasionou o afastamento do sócio do ente

seja empregado desta, sua atuação profissional, em princípio, finda com o afastamento da vista social.” “Assim sendo, encerrada a atividade laboral que o sócio exercia para a sociedade, inexistente direito ao cômputo nos seus haveres, seja qual for o motivo da saída, de retiradas *pro-labore*, pagamentos de serviços autônomos ou mesmo salários por atividades laborais futuras, interrompidas com o afastamento. A não ser, é claro, que se refiram a períodos já vencidos e ainda não pagos.” “O que não se admite é que o sócio, já afastado da gerência, e não mais prestando quaisquer serviços à sociedade, continue a ter direito a retiradas *pro-labore* durante o trâmite do seu pleito judicial de retirada, computadas nos haveres devidos.” (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 501).

¹⁰⁸¹ “**Pro Labore**”. Locução lativa que, traduzida literalmente, tem o sentido de ‘pelo trabalho’. No âmbito do direito privado, designa a remuneração que os sócios de uma firma ou empresa percebem pelo seu trabalho, independentemente dos lucros que possam auferir.” (FRANÇA, Rubens Limongi (coord.). *Enciclopédia Saraiva do Direito*, v. 62. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 73). Ver, também: SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 26 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 1.110.

¹⁰⁸² Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 290; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 12, 134; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 250; ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 142 ss; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 135; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 765.

¹⁰⁸³ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 12: “A eficácia do direito de recesso, uma vez notificada a sociedade, não pode ser obstaculizada por qualquer ulterior deliberação da sociedade, inclusive a que venha a referendar a exclusão do próprio retirante.”

¹⁰⁸⁴ BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 765 (salientando que a cessão para um laranja possibilita a exclusão deste, além de frisar que, para a exclusão do novo sócio, pode-se levar em conta o comportamento do predecessor).

¹⁰⁸⁵ Cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 134 (e, por incrível que pareça, foi justamente isso que foi postulado no seguinte precedente, muito bem criticado pela comercialista paulista: TJRS, Agravo de Instrumento 586039547, Rel. Des. Adroaldo Furtado Fabrício, 6ª Câmara Cível, j. 28/10/1986).

¹⁰⁸⁶ Cf. ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 250. E, analogamente, observe-se caso julgado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais em que se deu a exclusão de sócio após o ajuizamento da ação de dissolução parcial da sociedade: “3. A alteração do contrato social para a exclusão de sócio, ocorrida após o ajuizamento de ação de dissolução parcial de sociedade, provoca a perda do objeto em relação ao pedido de dissolução, subsistindo, contudo, o pedido de liquidação dos haveres sociais.” (TJMG, Apelação Cível 1.0024.01.542505-1/001, Rel. Des. Guilherme Luciano Baeta Nunes, 18ª Câmara Cível, j. 26/02/2008).

coletivo: poderá ele ser responsabilizado por ter descumprido seus deveres para com a sociedade¹⁰⁸⁷ (bem como outras consequências que de sua conduta possam advir).

3.1.2. Deveres e responsabilidades do sócio excluído

Por mais que se diga que a perda da condição de sócio acarreta o rompimento do vínculo contratual entre sócio e sociedade, extinguindo-se o feixe de direitos e deveres que liga um à outra, pode-se questionar se tal desligamento do excluído é verdadeiramente absoluto. Não permaneceriam direitos e deveres a ligar tais sujeitos?

Muito embora perca o excluído o estado de sócio, ainda sobre ele recaem deveres e responsabilidades.

3.1.2.1. Responsabilidade remanescente

O art. 1.032 do CC (ao qual o art. 1.086 faz referência expressa), análogo à regra do parágrafo único do art. 1.003 do CC¹⁰⁸⁸, assim dispõe:

Art. 1.032. A retirada, exclusão ou morte do sócio, não o exime, ou a seus herdeiros, da responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores, até dois anos após averbada a resolução da sociedade; nem nos dois primeiros casos, pelas posteriores e em igual prazo, enquanto não se requerer a averbação.

Este dispositivo se aplica, na sociedade limitada, tanto à exclusão judicial (art. 1.030) quanto à exclusão extrajudicial (art. 1.085), bem como à exclusão do sócio remisso (arts. 1.004 e 1.058). Não é porque o art. 1.086, que trata justamente da exclusão extrajudicial na sociedade limitada, faz referência ao art. 1.032 que este não se aplicará, na sociedade limitada, na hipótese da exclusão judicial ou de exclusão do sócio remisso. Isso seria ilógico: não faz sentido querer imputar responsabilidades diversas somente por se ter adotado procedimento de exclusão diferente! Mais: o art. 1.032 regula, no regime da sociedade simples, situação específica, i.e., relacionada às hipóteses de extinção do vínculo de um quotista, nos termos previstos nos arts. 1.028 a 1.030 (e no art. 1.004), sendo que, então, faz parte de tal sistemática¹⁰⁸⁹; e como o art. 1.030 (da mesma forma que os arts.

¹⁰⁸⁷ Cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 33.

¹⁰⁸⁸ E, por isso mesmo, muitos dos precedentes judiciais que serão citados neste item do trabalho dizem respeito ao art. 1.003, parágrafo único, do CC (sempre aplicável às sociedades limitadas por remissão expressa do art. 1.057, parágrafo único, do CC).

¹⁰⁸⁹ Tais dispositivos (arts. 1.028 a 1.032) encontram-se inseridos na Parte Especial do Código Civil, Livro II (“Do Direito de Empresa”), Título II (“Da Sociedade”), Subtítulo II (“Da Sociedade Personificada”),

1.028 e 1.029) sempre se aplica a toda e qualquer sociedade limitada, entendemos que não existem motivos para se interpretar de modo diverso: o art. 1.032 do Código Civil será sempre aplicável às sociedades limitadas¹⁰⁹⁰.

Transposta esta discussão, devemos verificar qual o conteúdo do art. 1.032, aplicado às sociedades limitadas. Em sua literalidade, o art. 1.032 determina que o sócio excluído responde pelas obrigações sociais anteriores ao arquivamento da sua exclusão no competente registro pelo prazo de dois anos, ou seja: os credores sociais têm o direito de, durante o prazo de dois anos após o arquivamento da sua exclusão no respectivo registro¹⁰⁹¹, satisfazer no patrimônio do membro excluído os créditos que possuem contra a sociedade, desde que constituídos anteriormente ao arquivamento do afastamento do sócio. Todavia, tal interpretação literal não pode ser aplicada às sociedades limitadas. Ora, o art. 1.032 regula a situação da responsabilidade residual do quotista excluído (no nosso caso) na sociedade simples, ou seja, tipo societário em que os sócios respondem ilimitadamente (mas subsidiariamente) pelas obrigações sociais (arts. 997, VIII, 1.023 e 1.024 do CC). Mas, como se sabe, nas sociedades limitadas a regra é que os sócios respondem solidariamente pela integralização do capital social (i.e., a responsabilidade dos sócios é limitada ao capital social, nos termos do art. 1.052 do CC).

Nesse sentido, se nem quem é sócio deve responder pelos débitos sociais (ressalvados os casos de responsabilização dos sócios e/ou administradores e de desconsideração da personalidade jurídica), isso muito menos deve ocorrer com um ex-integrante pelos débitos contraídos pela sociedade anteriormente à sua saída (e, aqui,

Capítulo I (“Da Sociedade Simples”), Seção V (“Da Resolução da Sociedade em Relação a um Sócio”). Já o art. 1.004 do Código Civil é referido expressamente pelo art. 1.030!

¹⁰⁹⁰ Cf. CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 62; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 228. Assim, não concordamos com Priscila Corrêa da Fonseca e Modesto Carvalhosa (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 251-252; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 32, 328, 364), que sustentam (ainda que de modo crítico) que a aplicação do art. 1.032 do CC, nas sociedades limitadas, se dá somente com base no art. 1.086 do CC, afirmando, expressamente, então, que somente incide nos casos de exclusão de sócio (dando a entender, ainda, que somente se aplica nos casos de exclusão extrajudicial), não sendo aplicável, nessa toada, em outras hipóteses de dissolução parcial (*lato sensu*) da sociedade limitada (direito de retirada, falecimento, etc).

¹⁰⁹¹ Em interpretação criativa, Alfredo de Assis Gonçalves Neto assevera que, nos casos de exclusão judicial, tal prazo começaria a contar a partir da data da propositura da ação; todavia, como entende que esta linha interpretativa pode ser contestada, sustenta que seria possível utilizar o meio legal da antecipação de tutela para dar ciência imediata aos credores do afastamento (ainda que provisório) do quotista (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 295).

quando falamos de exclusão, estamos falando no arquivamento da exclusão no respectivo registro, i.e., o momento em que passa a produzir efeitos perante terceiros)¹⁰⁹²⁻¹⁰⁹³.

Mas, então, qual seria a aplicação do art. 1.032 do Código Civil às sociedades limitadas? Seguindo a melhor doutrina, entendemos que, aplicado à sociedade limitada, o art. 1.032 diz respeito à responsabilidade solidária dos quotistas pela integralização do capital social (nos termos do art. 1.052, e à semelhança do art. 108 da LSA)¹⁰⁹⁴, bem como a responsabilidade pela exata estimação dos bens conferidos ao capital social (art. 1.055, §1º)¹⁰⁹⁵⁻¹⁰⁹⁶, além, é claro, da sua responsabilidade pelos bens aportados para a formação

¹⁰⁹² STF, REExt 67.458/GB, Rel. Min. Aliomar Baleeiro, 1ª Turma, j. 19/06/1973; STJ, RMS 7468/RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 11/11/1996 (“FALÊNCIA. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXTENSÃO DOS EFEITOS AOS EX-SÓCIOS. INADMISSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDO PARA REVOGAR A DECISÃO JUDICIAL ATACADA. - ILEGALIDADE DA DECISÃO QUE ESTENDEU OS EFEITOS DA FALÊNCIA AOS IMPETRANTES, QUE HAVIAM FIGURADO COMO SÓCIOS DA EMPRESA PELO PERÍODO APROXIMADO DE DEZ MESES, SEM EXERCER ATOS DE ADMINISTRAÇÃO. AINDA QUE EXERCIDA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE, INADMISSÍVEL NO CASO O ENVOLVIMENTO DOS EX-SÓCIOS NA QUEBRA. - NAS SOCIEDADES POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA, O SÓCIO SÓ RESPONDE PELAS DÍVIDAS SOCIAIS QUANDO NÃO TENHA SIDO INTEGRALIZADO O CAPITAL. - EX-SÓCIOS QUE, ADEMAIS, SE RETIRARAM DA SOCIEDADE MEDIANTE A CESSÃO DE COTAS E NÃO MEDIANTE O LEVANTAMENTO DE FUNDOS CORRESPONDENTE AS SUAS COTAS. IMPOSSIBILIDADE DE ATRIBUIR-SE-LHES RESPONSABILIDADE PELAS DÍVIDAS CONTRAÍDAS PELA EMPRESA ATÉ O DIA DA DESPEDIDA. - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.”).

¹⁰⁹³ Justamente por isso, é equivocado o seguinte precedente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: “PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. O SÓCIO RETIRANTE, SALVO HIPÓTESES EXCEPCIONALÍSSIMAS, NÃO PODE SER BENEFICIADO COM A EXCLUSÃO DA SOCIEDADE ATRAVÉS DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PORQUE RESPONDE PELAS OBRIGAÇÕES SOCIAIS ATÉ A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE DECIDE O LITÍGIO. RISCO DE DANOS E COMPROMISSOS ASSUMIDOS PELO AGRAVANTE QUANDO, AO INVÉS DE FORMALIZAR SOMENTE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, OPTOU INTEGRAR O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. AGRAVO IMPROVIDO.” (TJRS, Agravo de Instrumento 70003902525, Rel. Des. Ana Maria Nedel Scalzilli, 5ª Câmara Cível, j. 23/05/2002).

¹⁰⁹⁴ CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 327-328; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 212; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 448 (que leciona que a responsabilidade do membro afastado pelo pagamento de sua quota extingue-se com a liquidação, uma vez que o valor da quota é apurado ‘pelo montante efetivamente realizado’ (CC, art. 1.031); todavia, isso não acaba com a responsabilidade solidária com os demais sócios pela integralização do capital social (CC, art. 1.052)); CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 184, 225. E assim dando a entender, apesar de tratar do art. 1.003, parágrafo único, ver: TJPR, Recurso Inominado 2008.0016343-3/0, Rel. Juiz Moacir Antônio Dala Costa, Turma Recursal Única, j. 17/07/2009. Também tratando do art. 1.003, parágrafo único, do CC, entre outros, ver: CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 50.

¹⁰⁹⁵ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 448.

¹⁰⁹⁶ Cássio Cavalli, ao estudar a cessão de quotas e o regime de responsabilidade do quotista cedente diante do previsto no art. 1.003, parágrafo único, c/c o art. 1.057, parágrafo único, do Código Civil – regime este análogo ao previsto no art. 1.032 do CC –, afirma que (independentemente de a cessão de quotas ser gratuita ou onerosa) o cedente responde solidariamente com o cessionário, a contar do arquivamento do instrumento de cessão de quotas, pelo prazo de dois pelas obrigações que tinha como sócio, ou seja: responde pela integralização do capital social à época em que era quotista (art. 1.052 do Código Civil), além da

do capital social (evicção, v.g., nos termos do art. 1.005), se for o caso¹⁰⁹⁷. Assim, o excluído permanecerá, pelo prazo de dois anos após o arquivamento do ato de exclusão (seja judicial, seja extrajudicial), responsável pela integralização do capital social à época de sua eliminação bem como pela exata estimação dos bens conferidos (tendo, a princípio, direito de regresso contra o sócio que não havia realizado o capital ou que aportou de modo subavaliado o bem), além de responder pelos vícios dos bens aportados.

Pelo exposto, seria absurdo interpretar o art. 1.032 do Código Civil como se transformasse o quotista eliminado responsável, por dois anos, pelas obrigações da pessoa jurídica, i.e., transformando a sua responsabilidade em ilimitada¹⁰⁹⁸.

Por outro lado, pode-se questionar se o art. 1.032 do CC impõe a restituição de eventuais quantias recebidas a título de haveres para o pagamento de débitos da sociedade anteriores à exclusão: isso porque é possível argumentar que, para tanto, existiria a necessidade de previsão legal expressa, como existia na antiga Lei de Falências (Decreto 7.661/1945)¹⁰⁹⁹; mais: se assim quisesse, o legislador teria dito de modo expresso, como o

responsabilidade pela exata estimação dos bens sociais (art. 1.055, §1º, do Código Civil); nesta hipótese de responsabilidade solidária existente entre cedente e cessionário, todavia, não se aplicaria o previsto no art. 283 do Código Civil, tendo o membro cessionário, caso pague qualquer quantia, direito de regresso contra o cedente. Por fim, salienta que o cessionário não responde pelas obrigações ilegais de que tenha participado o cedente (CC, art. 1.080) (já que essa obrigação decorre de ato ilícito, não sendo imanente à participação social) e nem pela reposição de lucros distribuídos em prejuízo ao capital (CC, art. 1.059) (e, aqui, o fundamento de tal posicionamento estaria na vedação ao enriquecimento sem causa, nos termos dos arts. 884 a 886 do Código Civil) (cf. CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 91-93). No mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 363.

¹⁰⁹⁷ Assim lembrando, mas não fazendo referência ao prazo de dois anos, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 317.

¹⁰⁹⁸ Cf., entre outros, ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 225; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 448; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 582-583. E, como bem leciona Modesto Carvalhosa, isso “significaria a quebra de todo o sistema de limitação de responsabilidade inerente às sociedades limitadas” (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 32, 326-328). Assim, não acreditamos, como Priscila Corrêa da Fonseca (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 252) dá a entender, que o art. 1.032 possa atribuir uma responsabilidade ilimitada ao integrante excluído, agravando sua responsabilidade inclusive em relação aos sócios remanescentes (que continuariam gozando do benefício da limitação da responsabilidade). Da mesma forma, acreditamos desnecessária a construção feita pela comercialista ao recorrer à analogia à legislação falimentar (art. 51 do Decreto-lei 7.661/45) para afirmar que a responsabilidade do membro excluído está limitada ao valor dos haveres recebidos. Ora, em hipótese de falência ou insolvência, existe situação especial, sendo que, em não estando falida ou insolvente a sociedade, não podem eventuais credores (salvo nos casos de possibilidade de responsabilização pessoal dos sócios ou desconsideração da personalidade jurídica), então, buscar satisfazer o crédito no patrimônio pessoal de quem foi excluído (mesmo que limitada aos haveres deste). Estamos diante de uma sociedade que confere o benefício da limitação da responsabilidade aos sócios, e o art. 1.032 do CC não excepciona tal regra.

¹⁰⁹⁹ No regime da antiga Lei de Falências (Decreto 7.661/1945, arts. 5º, 6º, 51 e 128, parágrafo único), se a sociedade viesse a falir quando passados menos de dois anos do arquivamento, na Junta Comercial, da alteração contratual do afastamento do sócio, este (no nosso caso, o excluído) ficava responsável pelos valores dos fundos que conferira para o capital e que retirara quando de sua saída pelas obrigações contraídas e perdas havidas até o momento do desligamento. Aqui, dois pontos importantes: em primeiro lugar, a

fez a legislação espanhola (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 357 c/c arts. 331 a 333), que, resumidamente, determina, como regra geral, que, no caso de redução do capital social (e não na hipótese de a sociedade adquirir a participação social do excluído), o excluído responde solidariamente com o ente coletivo (se foram mais de um, os excluídos respondem solidariamente), pelo prazo de cinco anos, pelo pagamento das dívidas da sociedade contraídas até a exclusão ser oponível a terceiros e no limite da quantia recebida em restituição ao aporte social¹¹⁰⁰. De qualquer forma, não se pode negar que se o sócio tem *obrigação* de integralizar o capital social, tem-se que se ele, ao se afastar, foi pago com haveres que resultaram em *redução do capital*, teria, então, de devolver tal quantia no caso de falência (ou insolvência civil) da sociedade, exatamente porque tinha obrigação de integralizar o capital; o pagamento de haveres, nessa hipótese, constitui uma exceção ao princípio de que só na liquidação da sociedade, após pagos todos os credores, os sócios podem receber as contribuições que efetuaram ao capital social (isso para não lembrar da responsabilidade prevista no art. 1.110 do Código Civil).

responsabilidade cessava antes de decorrido o prazo de dois anos se os credores tivessem consentido de modo expresso com o afastamento, feito novação, ou continuado a negociar com a sociedade (sob a mesma ou nova firma). Em segundo lugar, existia discussão sobre se a responsabilidade do sócio desligado era restrita ao que ele recebeu a título de sua contribuição para o capital social ou se abarcava todos os haveres recebidos pelo ex-sócio. Sobre o tema, ver: REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, cit., p. 188; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 516-517; PACHECO. *Processo de Falência e Concordata*, cit., p. 416, 689-690; VALVERDE. *Comentários à Lei de Falências*, v. I, cit., p. 319-321; VALVERDE, Trajano de Miranda. *Comentários à Lei de Falências*, v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1948, p. 184-185. No regime da atual Lei de Falências e Recuperação de Empresas (Lei 11.101/2005) inexistiu qualquer previsão legal nesse sentido, sendo o Código Civil também omissivo (diferentemente do que ocorre na Lei das S.A., no caso de reembolso, como previsto no art. 45, §8º). Assim, caso o excluído receba seus haveres sociais e venha, posteriormente, a sociedade a falir, poder-se-ia sustentar que aquele não deve restituir nada à massa falida, ressalvando-se, todavia, a possibilidade de ineficácia ou revogação do pagamento dos haveres (Lei 11.101/2005, arts. 129 e 130), além, é claro, da responsabilidade prevista nos termos do art. 1.032 do CC; mas há quem sustente que o ex-sócio é obrigado a realizar a reposição dos haveres recebidos pelo prazo de dois anos a contar da averbação da resolução do contrato (cf. FRANCO, Vera Helena de Mello; SZTAJN, Rachel. *Falência e Recuperação da Empresa em Crise*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 137).

¹¹⁰⁰ O excluído funciona como um fiador (e sem benefício de ordem – fiança *ex lege*) das dívidas do ente coletivo e, caso pague eventual débito social, possui direito de repetir a quantia paga junto à sociedade. Há quem considere injusta a regra uma vez que, no cálculo dos haveres, são levados em consideração o passivo da sociedade. Ainda, tem-se que a responsabilidade do excluído pode ser substituída por dois mecanismos: ou a constituição de reserva social para fazer frente a tais obrigações (reserva esta obrigatória caso o ente coletivo adquira a participação do excluído e que, por isso mesmo, resta isento de modo automático de qualquer responsabilidade), ou caso o estatuto preveja o direito de oposição dos credores ordinários na hipótese de redução do capital social (quando, então, em existindo oposição, os haveres somente serão pagos na hipótese de os credores sociais serem pagos ou a sociedade garantir tal pagamento). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.037-1.039; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 191 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 319 ss.

Também seria possível argumentar que o prazo previsto no art. 1.032 do CC se aplica para eventual responsabilização do membro eliminado ou desconsideração da personalidade jurídica do ex-sócio por débitos da sociedade constituídos anteriormente ao seu afastamento. Assim, como determina o referido dispositivo legal, eventuais credores da sociedade, se for o caso de responsabilização de sócio ou desconsideração da personalidade jurídica, somente poderiam satisfazer o crédito no patrimônio pessoal do ex-sócio: (i) se o débito for anterior à sua saída (anterior ao registro da resolução parcial do contrato de sociedade, i.e., não pode responder por débitos cujos fatos geradores tenham se dado posteriormente ao seu afastamento); (ii) se for hipótese de responsabilização do ex-membro ou desconsideração da personalidade jurídica por fatos à época em que era sócio (somente se for imputável ao excluído situação que enseje a sua responsabilização pessoal ou a desconsideração da personalidade jurídica); e (iii) se os credores postularem o seu crédito em até dois anos após o arquivamento da resolução parcial do contrato social junto ao competente registro¹¹⁰¹⁻¹¹⁰²⁻¹¹⁰³⁻¹¹⁰⁴. Nessa mesma toada, há quem sustente que o prazo

¹¹⁰¹ Na doutrina, andando em sentido semelhante, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 448 (que também entende que o art. 1.032 do CC abarca eventual responsabilidade que o sócio afastado tenha assumido enquanto administrador da sociedade – ou seja, na condição de gestor –, como, por exemplo, por atos de má-administração, bem como por débitos fiscais e trabalhistas ou por aqueles atribuídos por lei especial, como o art. 32 da Lei 12.529/2011 e o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor); RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 317-318. Priscila Corrêa da Fonseca (FONSECA). *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 254-256) assim também dá a entender, ao comentar que o ex-sócio somente responde pelas dívidas trabalhistas (entre débitos de outra natureza) constituídas anteriormente à sua saída da sociedade e apenas até dois anos após a averbação da dissolução parcial junto ao respectivo registro (criticando precedentes judiciais que estendem indevidamente a responsabilidade do ex-membro pelas obrigações decorrentes de contratos de trabalho vigentes à época em que ainda detinha a condição de sócio, mas cujo inadimplemento ocorreu após o desligamento do ente coletivo).

¹¹⁰² Na jurisprudência, caminhando no sentido da não responsabilização de integrante afastado quando eventuais débitos foram contraídos pela sociedade após a sua saída ou quando inexistentes fatos a ele atribuíveis a ensejar a sua responsabilização, ou a desconsideração da personalidade jurídica, ver: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DE EX-SÓCIO. DÍVIDAS CONTRAÍDAS APÓS A RETIRADA DE SÓCIO. IRRESPONSABILIDADE. RECURSO PROVIDO. A responsabilidade do sócio cedente perdura pelo prazo de dois anos após a sua regular retirada do quadro societário, apenas acerca das obrigações contraídas enquanto sócio. II Dívidas assumidas após o registro da alteração contratual não atingem os ex-sócios.” (TJPR, AI 643649-3, Rel. Des. Laertes Ferreira Gomes, 14ª Câmara Cível, j. 18/05/2011); “De consignar, outrossim, que da mesma forma não há falar em responsabilização do sócio retirante, mesmo que a dívida tenha sido contraída no período indicado pelo art. 1032 do CCB, considerando que até o momento não restou desconsiderada a personalidade jurídica da empresa.” (TJRS, AI 70048787295, Rel. Des. Elaine Harzheim Macedo, 17ª Câmara Cível, j. 05/07/2012); “6. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.” (STJ, AgRg no REsp 247.862/SP, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 18/05/2000); “II - NA HIPÓTESE EM QUE O SÓCIO JÁ SE RETIROU DA EMPRESA E A ELE NÃO É ATRIBUÍDA A PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DA LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO, DE MANEIRA A INFRINGIR O PRINCÍPIO LEGAL INSCULPIDO NO ART. 135 DO CTN, ESTE (EX-

SÓCIO) NÃO PODE SER RESPONSÁVEL PELO DÉBITO FISCAL OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA QUANDO NÃO MAIS PARTICIPAVA DA EMPRESA EXECUTADA.” (STJ, REsp 138.707/SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, 1ª Turma, j. 04/06/1998); “1) A RESPONSABILIDADE SOCIAL E TRIBUTÁRIA DO SÓCIO-COTISTA, VIA DE REGRA, ENCONTRA LIMITE NO TAMANHO DE SUA PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA, E ASSIM O É EM RAZÃO DE NÃO SE CONFUNDIREM A PERSONALIDADE DE PESSOA JURÍDICA COM A DE SEUS SÓCIOS, SALVO QUANTO AQUELE EXERCENTE DA GERÊNCIA OU RESPONSÁVEL PELA ADMINISTRAÇÃO E QUE NESSA QUALIDADE PRATIQUE ATO INFRACIONAL À LEI OU ÀS CLÁUSULAS DO CONTRATO SOCIAL. O SÓCIO, COM CAPITAL INTEGRALIZADO, QUE JÁ SE RETIROU DA EMPRESA, NÃO EXERCERA ATOS DE ADMINISTRAÇÃO E A ELE NÃO É ATRIBUÍDA PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL OU COM EXCESSO DE PODERES, SOB QUALQUER ESPÉCIE, NÃO PODE SER RESPONSÁVEL PELO DÉBITO FISCAL, OBJETO DE EXECUÇÃO FORÇADA.” (TJDF, RMO 19990110266628, Rel. Des. Eduardo de Moraes Oliveira, 1ª Turma Cível, j. 20/11/2000); “TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE PELO DÉBITO TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À SUA RETIRADA. IMPOSSIBILIDADE. 1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não responde pessoalmente pelo débito tributário da pessoa jurídica, sob o fundamento da dissolução irregular da sociedade, o sócio que dela se retirou em data anterior à ocorrência da referida dissolução. 2. Agravo regimental a que se nega provimento” (STJ, AI 1.371.311/MS, Rel. Min. Teoria Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 22/05/2012); “TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU CONTRA O ESTATUTO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. ‘A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005’ (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011). 2. In casu, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que: ‘quanto aos ex-sócios, ante o tempo decorrido, somado ao fato de que não mais integravam a sociedade como também em razão da agravante não ter trazido indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária agiram com excesso de poderes ou infração de lei, entendendo incabível a inclusão no pólo passivo da execução fiscal.’ 3. Para rever os fundamentos do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido.” (STJ, AgRg no AREsp 261019 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 02/05/2013); “EXECUÇÃO. EX-SÓCIO COTISTA SEM PODER DE GESTÃO. RESPONSABILIDADE PELAS DÍVIDAS CONTRAÍDAS PELA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. Não é possível imputar ao ex-sócio que não detinha poder gerencial a responsabilidade pelas obrigações contraídas pela sociedade na época em que ele a integrava”. (TRT 1ª Região, AP 0001631-46.2011.5.01.0064, Rel. Des. Rildo Albuquerque Mousinho de Brito, 3ª Turma, j. 18/02/2013); “EX-SÓCIO. RESPONSABILIDADE PELA EXECUÇÃO. Inexiste responsabilidade do ex-sócio que se retirou da sociedade quase dois anos antes do início da prestação de serviços do autor. Recurso provido” (TRT 1ª Região, AP 0001360-71.2010.5.01.0064, Des. Rel. Alexandre Agra Belmonte, 6ª Turma, publicado em 12/09/2011); “SÓCIO RETIRANTE. RESPONSABILIDADE. Ainda que, por força do disposto nos arts. 1003 e 1032 do Código Civil, a responsabilidade do sócio remanesça após sua retirada do quadro societário, esta é limitada às obrigações constituídas durante sua participação na sociedade. Somente haverá responsabilidade por obrigações contraídas pela sociedade posteriormente à sua saída se a alteração contratual não houver sido devidamente registrada na Junta Comercial”. (TRT 12ª Região, AP 00923-2008-028-12-00-7, Rel. Des. Garibaldi Tadeu Pereira, 5ª Turma, j. 09/03/2010). Entre outros precedentes, remetemos, exemplificativamente, aos seguintes: STJ, AREsp 220.735/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, j. 09/10/2012; STJ, AgRg no REsp 327.462/MG, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 04/10/2001; STJ, AgRg no REsp 276.779/SP, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 20/02/2001; STJ, REsp 74.137/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma, j. 13/12/1995; TJRS, Agravo de Instrumento 70045513165, Rel. Des. Denise Oliveira Cezar, Decisão Monocrática, j. 09/05/2012; TJRS, Apelação Cível 587064353, Rel. Des. Manoel Celeste dos Santos, 2ª

Câmara Cível, j. 23/03/1988; TJPR, Recurso Inominado 2008.0016343-3/0, Rel. Juiz Moacir Antônio Dala Costa, Turma Recursal Única, j. 17/07/2009; TRT 2ª Região, AIRR 00387.2007.046.02.00-5, Rel. Juíza Leila Chevtchuk, 8ª Turma, j. 19/05/2009; TRT 2ª Região, Agravo de Petição 0187200-76.2004.5.02.0052, Rel. Des. Sonia Maria de Barros, 7ª Turma, publicado em 26/04/2013; TRT 4ª Região, AP 0000562-27.2010.5.04.0291, Rel. Des. Wilson Carvalho Dias, Seção Especializada em Execução, j. 19/06/2012; TRT 4ª Região, AP 0213700-90.2009.5.04.0201, Rel. Juiz Lucia Ehrenbrink, Seção Especializada em Execução, j. 23/10/2012; TRT 4ª Região, AP 0016800-84.2007.5.04.0305, Rel. Des. Beatriz Renck, Seção Especializada em Execução, j. 23/10/2012.

¹¹⁰³ Na jurisprudência, encontramos casos de desconsideração da personalidade jurídica por fatos geradores anteriores à saída do sócio: TJSP, Agravo de Instrumento 0401491-31.2010.8.26.0000, Rel. Des. Luis Fernando Lodo, 37ª Câmara de Direito Privado, j. 25/08/2011 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO - Execução de título extrajudicial - Deferimento da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade devedora para alcançar bens dos sócios - Pretensão à inclusão de antigos sócios no pólo passivo da ação - Admissibilidade - Alteração societária realizada após a propositura da demanda - Decisão reformada”); TJRS, Apelação Cível 70045466554, Rel. Bernadete Coutinho Friedrich, 17ª Câmara Cível, j. 22/03/2012; TJPR, Agravo de Instrumento 622.054-4, Rel. Des. Luiz Taro Oyama, 13ª Câmara Cível, j. 09/12/2009 (tratando-se de questão relacionada ao art. 1.003, parágrafo único, do CC). E o STJ já se manifestou no sentido de responsabilizar ex-sócios, com base no art. 1.032 do CC, em caso de desconsideração da personalidade jurídica, asseverando que a responsabilidade dos ex-sócios é subsidiária em relação à sociedade e aos atuais membros (STJ, MC 019612/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Decisão Monocrática, j. 12/07/2012). Na esfera trabalhista, considerando que a jurisprudência cunhou, supostamente com base na desconsideração da personalidade jurídica, a responsabilidade pessoal dos sócios pelos débitos trabalhistas, encontramos precedentes que afirmam que o ex-sócio responde pelas dívidas trabalhistas originadas até a sua saída (arts. 1.032 e 1.003, parágrafo único): TST, AIRR 1965200-32.2005.5.09.0010, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, j. 29/10/2012; TRT 4ª Região, AP 0000562-27.2010.5.04.0291, Rel. Des. Wilson Carvalho Dias, Seção Especializada em Execução, j. 19/06/2012 (“AGRAVO DE PETIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SÓCIO RETIRANTE. Entendimento majoritário da Seção, em sua atual composição, no sentido de que a responsabilidade do sócio retirante é proporcional ao período em que beneficiou-se do trabalho. No caso, devidas apenas verbas rescisórias, inexistente responsabilidade do sócio que se retirou em período muito anterior ao término dos contratos. Provido.”); TRT 4ª Região, AP 0213700-90.2009.5.04.0201, Rel. Juiz Lucia Ehrenbrink, Seção Especializada em Execução, j. 23/10/2012 (“AGRAVO DE PETIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SÓCIO RETIRANTE. A responsabilidade do sócio retirante é proporcional ao período em que se beneficiou do trabalho, limitada ao prazo de dois anos após a averbação da saída dos sócios da sociedade devedora. Inteligência do art. 1032 do CCB.”); TRT 4ª Região, AP 0016800-84.2007.5.04.0305, Rel. Des. Beatriz Renck, Seção Especializada em Execução, j. 23/10/2012 (“AGRAVO DE PETIÇÃO. RESPONSABILIDADE DE EX-SÓCIO DA EXECUTADA. A responsabilidade do ex-sócio da executada deve ser restrita aos créditos trabalhistas referentes ao período no qual se beneficiou do trabalho prestado pelo exequente, ou seja, está situada no interregno em que houve concomitância entre a prestação de trabalho do ex-empregado e a regular condição de sócio do executado.”).

¹¹⁰⁴ Existem julgados que responsabilizam o ex-sócio, no prazo de dois anos, por dívidas da sociedade oriundas da época em que era sócio, mas cuja desconsideração da personalidade jurídica se deu por fato posterior à sua saída da sociedade (no caso, dissolução irregular, sendo que a responsabilidade do ex-sócio se operou com base no art. 1.003, parágrafo único, do CC: TJSP, Agravo de Instrumento 0120820-34.2012.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Henrique Abrão, 37ª Câmara de Direito Privado, j. 12/03/2013). Igualmente, somos totalmente contrários às decisões que responsabilizam o integrante afastado, com base na desconsideração da personalidade jurídica, por fatos ocorridos em até dois anos após a averbação da saída do sócio da sociedade. Nesse sentido, v.g.: TJSP, Agravo de Instrumento 0101904-49.2012.8.26.0000, Rel. Des. Ferraz Felisardo, 29ª Câmara de Direito Privado, j. 03/04/2013 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - FASE DE CUMPRIMENTO DO JULGADO - ENCERRAMENTO DE FATO DA EMPRESA EXECUTADA - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - REQUISITOS AUTORIZADORES - ARTS. 1.003 E 1032, CC - FATO GERADOR DO CRÉDITO EXEQUENDO OCORRIDO DENTRO DO PRAZO DE DOIS ANOS - NORMA QUE NÃO SE PODE PRESTAR À FRUSTRAÇÃO DA EXECUÇÃO - RECURSO NÃO PROVIDO. Por meio do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, tem o Judiciário autorização para ignorar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica quando se comprovar que ela está sendo utilizada como subterfúgio para descumprimento de decisão judicial com trânsito em julgado, lesionando credores”);

de dois anos também seria aplicável em caso de “existência de dívida do sócio excluído por atos comissivos ou omissivos que lhe sejam imputáveis ao longo do período em que era sócio, como a decorrente da obrigação de devolver dividendos ou da obrigação de reparar o dano por ter participado de alguma deliberação ilegal”; assim, “Ao cabo de dois anos de seu desligamento, essas obrigações, se não lhe forem exigidas, também se extinguem (...).”¹¹⁰⁵ De qualquer forma, não se pode negar que a desconconsideração da personalidade jurídica por atos praticados antes da saída do sócio seria caso de responsabilidade civil por fraude ou abuso (ato ilícito), sendo possível, então, sustentar a aplicação do respectivo prazo prescricional; o mesmo pode ser dito quanto à responsabilização civil do ex-sócio por atos ilícitos por ele praticados (CC, art. 206, §3º, V e VI).

Por fim, voltamos a salientar que o termo *a quo* para a responsabilidade residual prevista no art. 1.032 do CC, uma vez que trata da responsabilidade do membro excluído perante terceiros, é o arquivamento do ato de exclusão do respectivo registro. E o prazo de

TJSP, Agravo de Instrumento 0566611-9.2010.8.26.0000, Rel. Des. Rebello Pinho, 20ª Câmara de Direito Privado, j. 18/04/2011 (“EXECUÇÃO PARA ENTREGA DE COISA CERTA CONVOLADA EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - Decisão que deferiu pedido de desconconsideração da personalidade jurídica da executada e de sócio que não mais integrava o quadro societário - Prova de fato indicativo de fraude, que autoriza a desconconsideração da personalidade jurídica da sociedade executada e a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação: o encerramento das atividades da sociedade executada e sua sucessora de forma irregular e as diversas cessões de quotas, com a inserção de ‘terceiras pessoas figurativas, sem qualquer patrimônio e incapazes de cumprir as obrigações existentes para o sócio cedente’ no quadro societário - Admissível a inclusão de ex-sócio no pólo passivo da execução quando desconconsiderada a personalidade jurídica de empresa, relativamente a fatos ilícitos ocorridos à época em que ainda integrava o quadro societário ou ocorridos nos 2 anos subsequentes a cessão das suas quotas, quando reconhecido o abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial - Recurso conhecido, em parte, e desprovido”). Na seara trabalhista, tendo em vista que a jurisprudência cunhou a responsabilidade ilimitada dos sócios supostamente com base na desconconsideração da personalidade jurídica, encontramos muitos precedentes afirmando que o ex-sócio é responsável pelos débitos trabalhistas oriundos de contrato de trabalho da época em que ainda estava vinculado à sociedade durante a vigência do pacto laboral ou de parte dele, asseverando-se que o disposto no art. 1.032 (e no art. 1.003, parágrafo único) do Código Civil seria aplicável apenas àquelas dívidas que se originaram após o afastamento, isso sem contar precedentes que consideram inaplicável o disposto no art. 1.032 quando se está tratando de relações trabalhistas (TST, AIRR 172000-60.2004.5.02.0074, Rel. Min. Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, j. 19/04/2013; TST, AIRR 26100-62.2005.5.03.0016, Rel. Des. Alexandre Agra Belmonte, 3ª Turma, j. 17/04/2013; TST, AIRR 1356-57.2011.5.15.0016, Rel. Min. Maria Laura Franco Lima de Faria, 8ª Turma, j. 20/02/2013; TST, AIRR 109200-61.2009.5.03.0019, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, j. 20/02/2013; TST, AIRR 63800-80.2007.5.04.0111, Rel. Min. Dora Maria da Costa, 8ª Turma, j. 28/11/2012; TRT 1ª Região, AP 0216900-38.1999.5.01.0008, Rel. Des. Marcelo Antero de Carvalho, 6ª Turma, j. 21/02/2011; TRT 2ª Região, Agravo de Petição 0263800.68.1995.5.02.0048, Rel. Des. Davi Furtado Meirelles, 14ª Turma, publicado em 29/04/2013; TRT 2ª Região, Agravo de Petição 0150400-16.2002.5.02.0021, Rel. Des. Sonia Maria de Barros, 7ª Turma, publicado em 26/04/2013; TRT 2ª Região, Agravo de Petição 0013600-56.2000.5.02.0051, Rel. Des. Patrícia Therezinha de Toledo, 4ª Turma, publicado em 12/04/2013; TRT 4ª Região, AP 0063800-80.2007.5.04.0111, Rel. Des. Maria da Graça Ribeiro Centeno, Seção Especializada em Execução, j. 05/06/2012; TRT 12ª Região, AP 01408-2003-030-12-00-6, Rel. Des. Lourdes Dreyer, 3ª Turma, j. 23/11/2010).

¹¹⁰⁵ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 448.

dois anos é decadencial (mesmo porque está previsto na parte especial do Código Civil, e não nos arts. 205 e 206, os quais estabelecem os prazos prescricionais)¹¹⁰⁶. Ademais, entendemos que, caso se considere o dispositivo aplicável a todas as situações aventadas, este prazo de dois anos deve ser contado para que a sociedade postule a responsabilidade do membro desligado ou que o credor busque a desconsideração da personalidade jurídica ou a responsabilização do sócio afastado; fato é que a responsabilidade do excluído não pode perdurar indefinidamente, o que afrontaria o princípio da segurança jurídica¹¹⁰⁷.

¹¹⁰⁶ Cf., v.g., GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 296 (e, assim, sendo norma imperativa, tal prazo não pode ser reduzido e nem ampliado, muito embora o comercialista paranaense sustente a possibilidade de estipulação de prazo diverso entre as partes – sem eficácia perante terceiros, é claro) – apesar de, à p. 448, falar em prescrição; TJMG, AC 1.0330.09.011132-0/001, Des. Rel. Tiago Pinto, 15ª Câmara Cível, j. 03/05/2012 (neste caso, tratava-se de ação de regresso da sociedade contra o integrante desligado por débitos trabalhistas decorrentes de relação de emprego da época em que era sócio e que foram pagos pela sociedade, em reclamatória trabalhista, com recursos emprestados pelo quotista remanescente; a ação de regresso foi ajuizada após o prazo de dois anos da averbação da retirada do sócio da sociedade, considerando-se, então, que operou a decadência, independentemente de ter sido o ex-sócio notificado, uma vez que o prazo decadencial não se interrompe). Em sentido semelhante: TJMG, AC 1.0024.05.800462-3/002, Rel. Des. Eduardo Mariné da Cunha, 17ª Câmara Cível, j. 21/06/2007. E entendendo que o prazo previsto no art. 1.003, parágrafo único, do CC é decadencial, ver: TJPR, AI 928069-5, Rel. Des. Fernando Antonio Prazeres, 12ª Câmara Cível, j. 29/08/2012; TJPR, AI 842.743.6, Rel. Des. Arquelaú Araujo Ribas, 10ª Câmara Cível, j. 31/05/2012.

¹¹⁰⁷ O Tribunal de Justiça do Paraná, apesar de não ter desconsiderado a personalidade jurídica da sociedade, entendeu pela ilegitimidade passiva do ex-sócio que havia cedido sua participação social (CC, art. 1.003, parágrafo único) pois já havia passado mais de sete anos até o início dos atos executórios em ação de responsabilidade civil (contra a sociedade) iniciada, todavia, dois meses após a saída do sócio; julgou, então, que já havia decorrido o prazo decadencial, o qual não se interrompe com a propositura da ação de responsabilidade civil contra a pessoa jurídica (TJPR, AI 842.743.6, Rel. Des. Arquelaú Araujo Ribas, 10ª Câmara Cível, j. 31/05/2012). No mesmo sentido, reconhecendo a ilegitimidade passiva do ex-sócio retirante (art. 1.032 do CC) uma vez que foi citado mais de dez anos após sua retirada (ainda que a ação de execução tenha sido distribuída antes de sua saída da sociedade), ver: TJMG, AI 1.0024.01.098705-5/002, Rel. Des. José Affonso da Costa Côrtes, 15ª Câmara Cível, j. 11/10/2012. Ainda: o TJPR entendeu não ser responsável o quotista que cedeu sua participação social em caso no qual a sentença condenatória de ação de responsabilidade civil promovida contra a sociedade transitou em julgado em torno de um ano após o afastamento do integrante, pese embora o fato ensejador da responsabilização civil tenha se operado antes; reconheceu-se que o débito fora constituído após a saída do membro, não podendo este, então, responder por ele (TJPR, Recurso Inominado 2008.0016343-3/0, Rel. Juiz Moacir Antônio Dala Costa, Turma Recursal Única, j. 17/07/2009). Na Justiça do Trabalho, encontramos o seguinte precedente: “Responsabilidade de ex-sócio. Limitação temporal. Configuração. Esta Relatora adota a tese de que o sócio que se retira da empresa tem a sua responsabilidade estendida aos valores por ela devidos até dois anos de sua efetiva saída do quadro societário, em conformidade com os arts. 1003, parágrafo único, e 1032, ambos do Código Civil. Com efeito, depreende-se do processado que o agravante retirou-se da sociedade em 22.05.2006 e somente foi incluído no polo passivo da execução em 24.05.2012, sete anos depois, ocasião em que não mais respondia pela empresa, pelo que deve ser excluído do polo passivo, mesmo porque o objetivo dos preceitos legais acima mencionados é justamente evitar que a responsabilidade do sócio retirante se perpetue indefinidamente, o que inclusive afrontaria o princípio da segurança jurídica. Agravo provido” (TRT 2ª Região, Agravo de Petição 0001665-14.2012.5.02.0434, Rel. Des. Maria da Conceição Batista, 5ª Turma, publicado em 18/04/2013). Por outro lado, encontramos casos em que o ex-sócio, com base no art. 1.003, parágrafo único do CC, foi responsabilizado por fatos geradores anteriores à sua saída e em decorrência de desconsideração da personalidade jurídica, ainda que o membro retirante tenha sido citado no processo de execução mais de dois anos após o seu afastamento (o processo tramitava contra a sociedade, que teve, então, sua personalidade jurídica desconsiderada): TJRS, AC 70045466554, Rel. Bernadete Coutinho Friedrich, 17ª Câmara Cível, j. 22/03/2012. No mesmo sentido: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO

Todavia, é claro que caso o excluído venha a responder perante terceiros por causa da demora culposa da sociedade/administradores em proceder ao arquivamento do ato no respectivo registro, tem ele direito de regresso, nos exatos termos do art. 1.151, §3º, do CC¹¹⁰⁸.

3.1.2.2. Deveres decorrentes da boa-fé objetiva

Mas, além da responsabilidade cunhada pelo art. 1.032 do Código Civil, a boa-fé objetiva, mesmo na hipótese de exclusão de sócio, também pode produzir sobre o excluído determinados deveres. É a eficácia pós-contratual do dever de lealdade (como já visto no

EXTRAJUDICIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - RESPONSABILIDADE DO EX-SÓCIO - POSSIBILIDADE - DÍVIDA CONTRAÍDA ANTES DE SUA RETIRADA - EXECUÇÃO AJUIZADA ANTES DO TÉRMINO DO PRAZO DE 2 ANOS PREVISTO NO ART. 1003 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. PENHORA ON LINE - INTELIGÊNCIA DO ART. 655, INC. I, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO” (TJPR, AI 622.054-4, Rel. Des. Luiz Taro Oyama, 13ª Câmara Cível, j. 09/12/2009). E o TJPR, tratando de ação monitória ajuizada por credor contra a sociedade na qual existiu pedido de desconsideração da personalidade jurídica contra o quotista que cedeu sua participação social, considerou que este alienara sua participação mais de dois anos antes do ajuizamento da ação monitória, operando-se, então, o prazo decadencial previsto no art. 1.003, parágrafo único, do CC (TJPR, Ag.I 928069-5, Rel. Des. Fernando Antonio Prazeres, 12ª Câmara Cível, j. 29/08/2012). Ainda, encontramos precedente que decidiu pela não responsabilização (reconheceu sua ilegitimidade passiva) do sócio que cedeu sua participação social (art. 1.003, parágrafo único), pelo fato de a ação monitória ter sido ajuizada mais de dez anos após sua retirada (TJRS, AC 70034932772, Rel. Des. Katia Elenise Oliveira da Silva, 11ª Câmara Cível, j. 25/08/2010). Já na Justiça do Trabalho, encontramos precedente no qual se entendeu, absurdamente, que o prazo previsto no art. 1.003, parágrafo único, não é nem decadencial e nem prescricional, e, assim, pouco importa que a ação contra a sociedade tenha sido ajuizada após dois anos da retirada do quotista (TST, AIRR-1356-57.2011.5.15.0016, Rel. Min. Maria Laura Franco Lima de Faria, 8ª Turma, j. 20/02/2013; no mesmo sentido: TRT 2ª Região, Agravo de Petição 0263800.68.1995.5.02.0048, Rel. Des. Davi Furtado Meirelles, 14ª Turma, publicado em 29/04/2013); isso sem contar que há precedentes que consideram o art. 1.032 (e o art. 1.003, parágrafo único) inaplicável às relações trabalhistas, afastando qualquer restrição temporal ao redirecionamento de execução trabalhista contra ex-membro da sociedade: TST, AIRR-109200-61.2009.5.03.0019, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, j. 20/02/2013; TST, AIRR 63800-80.2007.5.04.0111, Rel. Min.Dora Maria da Costa, 8ª Turma, j. 28/11/2012; TRT 2ª Região, Agravo de Petição 0013600-56.2000.5.02.0051, Rel. Des. Patrícia Therezinha de Toledo, 4ª Turma, publicado em 12/04/2013; TRT 4ª Região, AP 0063800-80.2007.5.04.0111, Rel. Des. Maria da Graça Ribeiro Centeno, Seção Especializada em Execução, j. 05/06/2012; TRT 12ª Região, AP 04294-2005-045-12-00-7, Rel. Des. Gracio Ricardo Barboza Petrone, 6ª Turma, j. 16/10/2012.

¹¹⁰⁸ Em sentido semelhante, remetemos à lição de Modesto Carvalhosa: “Note-se que o adiamento injustificado da averbação da alteração contratual de exclusão do minoritário poderá trazer consequências extremamente danosas a este último, tornando-o indevidamente co-responsável por dívidas sociais posteriores a seu desligamento. Nesses casos, é necessário entender que o excluído, vindo a ser acionado para o pagamento das dívidas sociais posteriores, poderá denunciar à lide a sociedade para eximir-se do pagamento ao terceiro credor, alegando a desídia culposa ou dolosa da sociedade nas providências de arquivamento de sua exclusão. Caberá à sociedade o ônus de provar que o atraso nas providências da referida averbação não se deve a nenhum motivo que lhe possa ser imputado, ou seja, que não teve culpa ou dolo nesse retardamento. A inversão do ônus da prova, nesses casos, é medida essencial para coibir a omissão culposa ou dolosa do registro da deliberação de exclusão por parte dos administradores ou sócios majoritários, de que resulta a responsabilização indevida do excluído.” (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 328).

item 1.2.2.2). Assim, por exemplo, não podemos imaginar que, pelo simples fato de ser excluído, possa ele divulgar informações confidenciais da sociedade.

Por outro lado, contrariando parte da doutrina¹¹⁰⁹, é difícil de acreditar que (salvo concorrência desleal ou existência de cláusula contratual em contrário, cuja licitude deve ser muito bem examinada) não possa o excluído praticar concorrência, sob pena de violar o direito constitucional ao trabalho (Constituição Federal, art. 6º) e os princípios da liberdade de trabalho (Constituição Federal, art. 5º, XIII) e da livre concorrência (Constituição Federal, art. 170, IV)¹¹¹⁰⁻¹¹¹¹.

¹¹⁰⁹ Neste sentido, Renato Ventura Ribeiro assim se manifesta: “Questão importante e nunca lembrada diz respeito à proibição de concorrência do sócio excluído. Como visto, o excluído tem direito à inclusão do valor do fundo de comércio em seus haveres. O pagamento ao excluído pode ser equiparado à alienação de estabelecimento, por englobar o valor do fundo de comércio.” “Resolvendo antiga polêmica e seguindo a orientação do Código Civil italiano (art. 2.557), o novo Código Civil, em seu artigo 1.147, prevê que, no caso de alienação do estabelecimento, fica vedado ao alienante a concorrência ao adquirente, por cinco anos, salvo autorização expressa. Isto porque, como no preço da venda está incluso o valor do fundo de comércio, o alienante não estaria fazendo boa a coisa vendida, teria enriquecimento indevido (Código Civil, art. 884), além de violar o princípio contratual da boa-fé (Código Civil, art. 422). Como o excluído deve receber o valor do fundo de comércio, em contrapartida fica sujeito à interdição da concorrência, salvo autorização expressa.” (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 318). Trazendo notícia de posição no mesmo sentido, fazendo referência ao art. 2.557 do *Codice Civile* italiano, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 74.

¹¹¹⁰ Assim, em inexistindo concorrência desleal (com a apropriação de recursos, informações ou tecnologias, o aliciamento de clientes, etc) e em não havendo cláusula contratual que vede a prática de concorrência (cláusula cuja licitude deve ser analisada *in concreto*, encontrando sua limitação na boa-fé objetiva e no direito constitucional à liberdade profissional – cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 106; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 395-396; e faz-se referência a precedente judicial alemão que limitou a eficácia de tal cláusula ao período de dois anos, além da cláusula que proíbe o desvio de clientela: JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 115-116 –, além de limitação imposta pelo direito concorrencial – lembrando que a Súmula 05/2009 do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, editada ainda sob a égide da Lei 8.884/94, estabelece ser lícita a estipulação de cláusula de não-concorrência com prazo de até cinco anos da alienação de estabelecimento, desde que vinculada à proteção do fundo de comércio, sendo que tal entendimento vem sendo aplicado nos julgados recentes, já sob a égide da Lei 12.529/2011, cf. Ato de Concentração 08700.008751/212-31, de 14/11/2012, e Ato de Concentração 08700.004809/2013-58, de 07/08/2013), o ex-sócio pode, direta ou indiretamente, pessoalmente ou por intermédio de outra pessoa, atuar no mesmo ramo de atividade e na mesma localidade da sociedade (isso sem considerar que, se o sócio que se retira ou cede quotas da sociedade pode exercer concorrência, com muito mais razão o sócio que é excluído assim pode proceder). Neste sentido caminha a jurisprudência: TJSP, Apelação Cível 0190469-48.2010.8.26.0100, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 26/09/2012; TJSP, Apelação Cível 0122003-04.2007.8.26.0004, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 22/03/2012; TJSP, Apelação Cível 9250569-87.2008.8.26.0000, Rel. Des. Ribeiro da Silva, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 01/08/2012; TJSP, Apelação Cível 9195254-11.2007.8.26.0000, Rel. Des. Ribeiro da Silva, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 14/12/2011; TJSP, Apelação Cível, 0110363-84.2005.8.26.0000, Rel. Des. José Carlos Ferreira Alves, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 08/11/2011; TJSP, Apelação Cível 9074824-74.2000.8.26.0000, Rel. Des. Paulo Alcides, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 27/10/2011; TJSP, Apelação Cível 9087419-66.2004.8.26.0000, Rel. Des. Ribeiro da Silva, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 17/08/2011; TJSP, Apelação Cível 9244252-78.2005.8.26.0000, Rel. Des. Neves Amorim, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 10/05/2011; TJSP, Apelação Cível 9133353-13.2005.8.26.0000, Rel. Des. Egidio Giacoia, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 19/10/2010; TJSP, Agravo de Instrumento 270.717-4/2-00, Rel. Des. Quaglia Barbosa, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 09/09/2003; TJSP, Apelação Cível 088.614-4/0, Rel. Des. Alexandro Germano, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 26/10/1999; TJRJ, Apelação Cível 0017078-03.2004.8.19.0021 (2006.001.41560), Rel. Des. Paulo Sergio Prestes, 11ª Câmara Cível, j. 25/10/2006;

3.2. Apuração e pagamento dos haveres e direito de retenção de valores pela sociedade

A exclusão do sócio ocasiona a perda do seu *status socii*, fazendo, então, com que o sócio tenha os seus haveres apurados, i.e., calculados (determinando-se se existe um crédito e qual o seu montante, realizando-se a liquidação da quota) e, posteriormente, pagos, como determina o art. 1.031 do Código Civil. Assim, verifica-se quanto o sócio excluído tem a receber pela sua participação social (se tiver algo a receber...) e realiza-se o seu pagamento, continuando a sociedade com os membros remanescentes¹¹¹²:

É visto, assim, que o objeto específico da instituição de que nos ocupamos é operar a transmutação do direito patrimonial abstrato de sócio (enquanto jungido ao contrato), convertendo-o normalmente em prestação pecuniária exigível. É forma instrumental que dá corpo e objetividade exterior à situação jurídica preexistente, advinda ruptura parcial do vínculo societário, possibilitando (conforme seus resultados) a exigibilidade, por parte do sócio ou de quem o substitua, do crédito apurado¹¹¹³.

TJRS, Apelação Cível 70024893836, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 08/10/2008; TJRS, 10ª CC, AC 70020853032, Rel. Des. Paulo Antônio Kretzmann, Julgado em 25/09/2008.

¹¹¹¹ Caminhando ao encontro de nossa posição: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 113-114. Ainda: na Alemanha, tratando da vedação à prática de concorrência pelo sócio de sociedade em nome coletivo imposta pelo §112 do *Handelsgesetzbuch*, entende-se que tal proibição não abarca o sócio que já se retirou da sociedade, salvo disposição contratual vedando tal conduta, apesar de o dever de lealdade poder, em determinadas circunstâncias, impor o dever pós-contratual de abstenção (SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.377: “Nicht von §112 HGB erfaßt ist der ausgeschiedene Gesellschafter. Er kann also grundsätzlich nur durch besondere Vereinbarung dem Wettbewerbsverbot unterworfen werden, aber aus nachwirkenden Treupflichten kann sich von Fall zu Fall auch für ihn eine Unterlassungspflicht ergeben.”). Trabalhando o tema nas sociedades em nome coletivo, afirmando que a boa-fé reprime a concorrência nas fases pré-societária (no momento em que se prepara sociedade, a qual já poderá se encontrar em funcionamento mesmo antes do registro) e pós-societária (quando o membro afastado tenha oportunidades negociais e segredos, obtidos enquanto sócio e dos quais não pode se valer em detrimento do ente coletivo), ver: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 185.

¹¹¹² Cf. INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 139 ss; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 82 (“A determinação concreta da quota (ou apuração de haveres, como diz a lei) se resolve num *facere*, por força do qual a sociedade (sujeito passivo) tem de *fazer* quanto caiba, pelo contrato ou pela lei, a favor do sócio afastado (sujeito ativo), para que se chegue a determinar o exato montante de seus haveres. A liquidação, ou mais designadamente o pagamento, vem a ser a prestação posterior, que se traduz num *dare*, cuja exigibilidade não só se subordina ao que houver sido convencionado, senão ainda tem caráter potencial, já que bem pode suceder inexistir crédito algum em favor do ex-sócio. Assim, o procedimento, que se exprime sob a noção genérica e global de ‘apuração de haveres’, envolve prestações de conteúdos bem diferenciados, cada qual tendo o seu momento próprio de realização, mas estando todas filiadas à mesma causa originária.”); e, à p. 114, assim leciona: “(...) podemos ensaiar um conceito de determinação e liquidação da quota, dizendo ser – o conjunto de atos de natureza técnica e jurídica, por via dos quais se determinam e liquidam os cabedais de sócio que se desliga da sociedade, continuando esta com os membros remanescentes”. Ver, também: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 289.

¹¹¹³ ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 112.

A apuração de haveres, que pode ocorrer judicial ou extrajudicialmente, é uma das consequências da exclusão do sócio (como de qualquer hipótese de dissolução parcial *lato sensu*)¹¹¹⁴.

Entre as consequências da exclusão, esta talvez seja aquela mais recheada de problemas: os conflitos já existentes em decorrência da própria exclusão do sócio tendem, aqui, a aumentar de intensidade. E isso porque, além das inerentes dificuldades do próprio processo de apuração dos haveres e liquidação da quota, é evidente que o conflito tenderá a ganhar força uma vez que o membro excluído buscará a forma de apuração e liquidação dos haveres que melhor atenda os seus interesses pessoais, enquanto que a sociedade (e os quotistas remanescentes) objetivará reduzir ao máximo o valor dos haveres e obter as melhores condições de pagamento possíveis. Muitas vezes, o acordo (a transação) entre as partes é a melhor alternativa¹¹¹⁵.

Passemos, então, a estudar a apuração e o pagamento dos haveres, matéria tão controvertida quanto relevante.

3.2.1. O direito aos haveres

Por mais que o excluído tenha praticado uma falta grave, faz ele jus ao pagamento dos seus haveres. Não pode ser deles privado (o que, obviamente, não inviabiliza a sua responsabilização civil). E, nesse sentido, não se pode estabelecer que o sócio excluído não possui direito aos haveres sociais; mesmo agindo com dolo ou culpa, não se pode convencionar, sob pena de se admitir o enriquecimento sem causa, a perda da participação do sócio excluído em favor da sociedade¹¹¹⁶. Uma tal cláusula seria nula.

¹¹¹⁴ “O termo apuração de haveres é consequência da ruptura parcial do vínculo societário, por qualquer motivo, e significa o levantamento patrimonial da participação societária decorrente da saída de um quotista. Assim, decorrerá de qualquer dos institutos que impliquem o rompimento parcial do vínculo social em relação a algum sócio, com pagamento da sua parte no patrimônio da sociedade.” (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 457).

¹¹¹⁵ Cf. ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 110-111, 174 ss. Na Alemanha também é reconhecida a dificuldade de se realizar a avaliação da sociedade: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.477; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 164.

¹¹¹⁶ Cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 311; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 538; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 384. No mesmo sentido: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 173; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 254-255; CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 224, nota de rodapé; CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 216; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 768; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 400-401. E, aqui, faz-se referência à alegação de existência de cláusula nesse sentido para o caso de exclusão de sócio por motivo grave em sociedade de advogados (cf. PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*, cit., p. 19).

Com o rompimento do liame contratual a respeito do sócio que se desliga, surge para este o direito ao reembolso do valor de sua quota; e para a sociedade (e subsidiariamente os outros sócios) a correlata obrigação de promover ou cooperar para a realização desse intento¹¹¹⁷.

E é o momento da sua exclusão que deve determinar a apuração dos haveres do ex-sócio, não podendo o montante a que faz jus oscilar (nem para mais, nem para menos) em decorrência dos resultados auferidos posteriormente pela sociedade¹¹¹⁸. E é justamente neste sentido que determina o próprio *caput* do art. 1.031 do Código Civil (previsto no capítulo das sociedades simples, mas que sempre se aplica às sociedades limitadas, mesmo àquelas regidas supletivamente pela Lei das S.A. – nos termos do art. 1.053, parágrafo único, do CC –, tendo em vista a remissão expressa realizada pelo art. 1.086¹¹¹⁹ e à sistemática da resolução da sociedade em relação a um sócio no Código Civil¹¹²⁰), ao assim dispor:

¹¹¹⁷ ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 111.

¹¹¹⁸ Os haveres devem ser apurados *no dia da exclusão* para evitar ser esta ato de *expropriação indevida e injusta*, cf. RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 175. “A exclusão também marca o desligamento do excluído do risco empresarial inerente às atividades da sociedade que o expulsou. Por isso, em princípio, o montante a que faz jus a título de haveres não oscilará, nem positiva nem negativamente, em função de eventos, ganhos ou perdas posteriores à data da exclusão. Para todos os efeitos de cálculo e apuração do montante eventualmente devido ao sócio, deve ser tomada em consideração a situação econômica e comercial da sociedade na data de exclusão. O próprio *caput* do artigo 1.031 do Código Civil de 2002 refere-se à situação patrimonial da sociedade na data de resolução do vínculo com o sócio. Daí a importância de se determinar com precisão a data em que o excluído deixou de ser sócio.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 202). Ver, também: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 482 ss; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 212; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 330. E assim já decidiu o STJ em caso de retirada de sócio: “Agravado interno em recurso especial. Direito societário. Dissolução parcial de sociedade. Momento da apuração dos haveres. Pretensão, da sócia remanescente, a que a perícia tome em consideração diversos furtos ocorridos no estabelecimento, após a saída do sócio retirante, que levaram o empreendimento à ruína. Impossibilidade. - A apuração dos haveres do sócio que se retira da sociedade não pode levar em consideração o sucesso ou o fracasso do empreendimento, por causas posteriores à sua retirada. Agravo a que se nega provimento.” (STJ, AgRg no REsp 995475/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 17/03/2009). Em sentido semelhante: TJSP, AI 0498258-34.2010.8.26.0000, Rel. Des. Percival Nogueira, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 24/03/2011; TJSP, Apelação 9060859-14.2009.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 17/05/2012 (“Apuração do valor da participação integralizada pelo sócio minoritário, a ser aferida no momento em que foi este excluído da sociedade - Ganhos e perdas posteriores irrelevantes, e de risco ou proveito exclusivo dos sócios remanescentes.”).

¹¹¹⁹ Cf. CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 62; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 207.

¹¹²⁰ Não se pode nem pensar em sustentar que o art. 1.031 somente se aplica à hipótese de exclusão prevista no art. 1.085 do CC, uma vez que art. 1.086 diria respeito somente à exclusão prevista no art. 1.085 do CC, e que tanto isso seria verdade que o dispositivo fala expressamente no registro da alteração contratual, além de estar inserido na “Seção VII – Da Resolução da Sociedade em Relação a Sócios Minoritários” do “Capítulo IV – Da Sociedade Limitada”. Ora, o art. 1.031 do CC está inserido na Parte Especial do Código Civil, Livro II (“Do Direito de Empresa”), Título II (“Da Sociedade”), Subtítulo II (“Da Sociedade Personificada”), Capítulo I (“Da Sociedade Simples”), Seção V (“Da Resolução da Sociedade em Relação a um Sócio”), regrando, expressamente, as consequências de todas as causas de resolução da sociedade em relação a um sócio, inclusive a exclusão por falta grave prevista no art. 1.030 do CC. E, por essas mesmas razões, e mais

Art. 1.031. Nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um sócio, o valor da sua quota, considerada pelo montante efetivamente realizado, liquidar-se-á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado.

Nesse sentido, por exemplo, também se posiciona o direito italiano (*Codice Civile*, art. 2.289, 2, ao regram a questão nas sociedades de pessoas – como também caminha o direito português ao estabelecer, no art. 1021º do Código Civil, que o valor da quota do excluído nas sociedades civis é calculado à data em que ocorreu ou produziu efeitos).

Tal orientação é extremamente lógica. E não poderia ser diferente, pois, a partir da sua exclusão, o ex-sócio perdeu todo e qualquer poder de influenciar o ente coletivo, não podendo mais assumir o risco da atividade econômica explorada pela sociedade – e nem participar de seu sucesso¹¹²¹.

3.2.1.1. Exclusão extrajudicial

No caso de exclusão extrajudicial, como entendemos que o sócio é excluído com a deliberação social, acreditamos que a data-base para a apuração dos haveres é a da deliberação sobre a exclusão¹¹²². De qualquer forma, tendo em vista que há posicionamentos diversos sobre o momento da perda do *status socii*, os posicionamentos sobre a data-base para a apuração dos haveres também são vários¹¹²³.

ainda pela remissão expressa feita pelo parágrafo único do art. 1.004 ao §1º do art. 1.031, entendemos que o art. 1.031 também se aplica à hipótese de exclusão do sócio remisso (arts. 1.004 e 1.058 do CC).

¹¹²¹ TJSP, Apelação 0101528-30.2007.8.26.0003, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 25/02/2013: “De fato, considerando que a sócia excluída não responderá pelos insucessos supervenientes à sua saída, igualmente não pode auferir os supervenientes sucessos da sociedade.”

¹¹²² Cf. WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 244. Assim dando a entender: ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 137-138. No mesmo sentido se interpreta na Itália, ao se analisar a exclusão nas sociedades limitadas (ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 206-208 – dizendo-se, ainda, que a estimativa do valor deve ser disponibilizada no conclave (com 15 dias de antecedência, em interpretação analógica ao art. 2.437-*quarter* do *Codice Civile*) que deliberar a exclusão, uma vez que o valor a ser pago pode ser importante para o juízo de conveniência e oportunidade sobre a mesma). De igual forma: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.027; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 134-135 (de qualquer maneira, há quem sustente, na Espanha, que a exclusão se opera com o pagamento dos haveres, mas estes são calculados à data da deliberação de exclusão, tendo em vista o próprio procedimento de eliminação de membro estabelecido pela legislação espanhola: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 275-278).

¹¹²³ Priscila Corrêa da Fonseca (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 215), por entender que a exclusão opera seus efeitos em relação ao sócio excluído a partir do momento em que foi cientificado, entende que a data-base para o cálculo dos haveres deve ser o dia em que o membro eliminado for comunicado da deliberação social (e faz referência ao seguinte precedente judicial: TAMG, Apelação

Entretanto, diante do fato de que a apuração dos haveres do sócio excluído possui um impacto sobre o patrimônio da sociedade e, conseqüentemente, pode afetar os interesses de terceiros de boa-fé, os quais somente terão ciência (presumida) da exclusão com o arquivamento do ato de exclusão no respectivo registro (ainda mais se for considerada a eventual inércia em se realizar o arquivamento de tal ato, o que levaria terceiros a contratarem com a sociedade sob a falsa crença de que esta possui um determinado quadro de sócios e uma situação patrimonial diversa), há quem entenda que, especificamente no que tange à apuração de haveres (e sem prejuízo à eficácia imediata da deliberação de exclusão no que tange aos presentes no conclave e ao sócio excluído, se não presente, assim que cientificado), seria mais adequado tomar-se como data de referência para a apuração o momento de arquivamento do ato de exclusão no respectivo registro. De qualquer forma, este marco temporal somente não seria coincidente com a própria deliberação de eliminação quando não fosse registrado no prazo máximo de 30 dias, o que conferiria eficácia retroativa (cf. art. 1.151 do CC e art. 36 da Lei 8.934/94)¹¹²⁴ (mas lembramos, aqui, que entendemos que a ata deve ser levada a registro em 20 dias, tendo em vista o art. 1.075, §2º, do CC).

275.086-5, Rel. Juiz Francisco Bueno, 6ª Câmara Cível, j. 06/05/1999: “A data da exclusão do recorrido da sociedade a ser considerada não é a do registro da alteração contratual na JUCEMG, mas a da própria deliberação tomada pelos demais sócios.”; por outro lado, não efetivada a cientificação do excluído, a data-base deve ser a do respectivo registro da referida alteração junto ao órgão competente (e, então, a comercialista faz referência aos seguintes precedentes: STF, REExt 105.247/MS, Rel. Min. Rafael Mayer, 1ª Turma, j. 14/06/1985 – pese embora o Recurso Extraordinário não tenha sido conhecido –; STF, AI 101.952 AgR/MS, Rel. Min. Moreira Alves, 2ª Turma, j. 05/02/1985 – e apesar de o recurso não tratar da data-base, mas sim dos critérios de apuração dos haveres). Já Sérgio Campinho entende que a perda do *status socii* se dá, na exclusão extrajudicial, com o arquivamento da deliberação no respectivo registro e, assim, sustenta que os haveres devem ser apurados à data do registro (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 236-237); no mesmo sentido: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 506-507; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 326; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 447; TJRJ, Apelação 2007.00100521, Rel. Des. Benedicto Abicair, 15ª Câmara Cível, j. 03/04/2007. Não encontramos na obra de Paulo Sérgio Restiffe referência ao momento em que ocorre a perda da condição de sócio; todavia, o referido autor entende que o momento para o cálculo dos haveres do excluído é aquele em que o membro eliminado toma conhecimento da deliberação social (muito embora afirme, ao falar da exclusão do quotista remisso, que os haveres devem ser apurados à data da exclusão, bem como “que o marco temporal para o pagamento dos haveres deve refletir a real situação do patrimônio a ser partilhado no instante em que a causa dissolutória se dá”) (RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 318, 322). Por fim, há entendimentos, a nosso ver, infundados. Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP, Apelação 9060859-14.2009.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 17/05/2012) decidiu que, em caso de exclusão extrajudicial cuja alteração do contrato social foi registrada em novembro de 2001, correto foi o estabelecimento da data-base para a apuração dos haveres em 31/10/2001; pergunta-se: qual a lógica de tal posicionamento (salvo se a deliberação da exclusão extrajudicial tenha se dado em 31/10/2001)?

¹¹²⁴ Este é o posicionamento de Daniel Vio (que sustenta que a exclusão produz efeitos em relação ao excluído a partir do momento em que tomar ciência da deliberação, seja o momento da deliberação, caso se faça presente ao conclave, seja o momento em que notificado, se ausente). Ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 203.

O grande problema desta orientação é no caso de demora ou omissão dos administradores procederem ao arquivamento do ato de exclusão, pois isso pode trazer danos ao excluído, já que, após a eliminação, a sociedade pode suportar perdas (inclusive de modo intencional) sem que o ex-membro possa influir quanto a isso. É fato que, como visto, pode o excluído, em tendo tomado parte do conclave (ou, para nós, mesmo que não tenha participado da deliberação), exigir uma cópia certificada da ata (art. 1.075, §3º, do CC) e, assim, poderia solicitar diretamente o registro de tal documento (nos termos do art. 1.151, *caput*, do Código Civil)¹¹²⁵. Mas isso resolve o problema? O art. 1.151, *caput*, do CC é claro ao dispor que o sócio ou qualquer interessado somente podem proceder ao arquivamento em caso de omissão ou demora de a sociedade (i.e., dos administradores) assim fazer; ou seja: poderia, de imediato e antes de esgotado o prazo de 30 dias (cf. art. 1.151 do CC e art. 36 da Lei 8.934/94) (ou 20 dias, como nós entendemos) realizar tal arquivamento? Mais: e como fica o excluído que não tomou parte do conclave ou não requereu cópia certificada da ata? Pode ele ser prejudicado pelo simples fato de não ter requerido cópia certificada da ata ou não ter comparecido ao conclave? Deve-se exigir que tal sócio recorra ao Poder Judiciário para compelir a sociedade a registrar os documentos que formalizam a exclusão ou obter uma declaração de tal medida (desde que não escolha por combater a deliberação de exclusão, por óbvio), como defende Daniel Vio¹¹²⁶, correndo ele todos os riscos no que tange à apuração de seus haveres (lentidão do Poder Judiciário, desvio de recursos por parte dos sócios remanescentes, o próprio risco da atividade econômica desempenhada pela sociedade, etc.) enquanto não obtém provimento favorável e não é arquivada no respectivo registro a sua exclusão?

Não obstante todas estas dificuldades, Daniel Vio reitera que mais razoável é estabelecer o momento do efetivo registro para fins de apuração dos haveres, sempre com o objetivo de tutela dos terceiros que se relacionam com a sociedade:

A despeito de tais dificuldades, parece mais razoável fazer prevalecer o momento de efetivo registro da ata, para fins de apuração dos haveres do excluído, do que assegurar a tal deliberação uma retroatividade dos efeitos do registro superior àquela – já generosa – de trinta dias, prevista expressamente pela lei. Essa é a alternativa que melhor resguarda os interesses dos credores da sociedade e de quaisquer terceiros de boa-fé que decidem com ela negociar. Além disso, quaisquer danos que o excluído possa eventualmente sofrer em função de mutações no

¹¹²⁵ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 204.

¹¹²⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 204.

patrimônio da sociedade, verificadas no período compreendido entre a realização da assembleia e o retardado arquivamento da respectiva ata, poderão, em princípio, ser pessoalmente imputados aos administradores responsáveis por tal providência¹¹²⁷.

Aqui, realmente, parece existir um bom argumento. E a este poder-se-ia somar o seguinte: o art. 1.086 do CC diz que, arquivada a alteração contratual, aí sim se aplicam os arts. 1.031 e 1.032 do CC.

De qualquer forma, tais argumentos não nos convencem. Para nós, então, os haveres do sócio excluído extrajudicialmente devem ser apurados à data da perda do *status socii*, que é, justamente, a data da deliberação. E se eventual terceiro restou prejudicado, possui ele legitimidade para responsabilizar o(s) administrador(es)/a sociedade que demorou para realizar o registro do ato de exclusão (art. 1.151, §3º, do Código Civil).

O ideal é que, na exclusão extrajudicial, já conste da ata a forma de apuração de haveres, seguindo-se o previsto no contrato social ou o disposto em lei, estabelecendo-se, inclusive, prazos para a finalização de tal cálculo, bem como forma e modo de pagamento (e, inclusive, correção monetária e pagamento de juros, como veremos). Da mesma forma, teoricamente (apesar de ser algo extremamente difícil na prática sem que reste caracterizado qualquer abuso), é possível que, inclusive, já seja deliberado o valor dos haveres a serem pagos.

Cabe aos administradores (é dever deles) promover a liquidação da quota do membro afastado da sociedade¹¹²⁸.

A sociedade pode pagar a quantia devida diretamente ao excluído. E há quem entenda ser possível a consignação em pagamento dos valores caso o sócio não os receba, o que não inviabilizaria que o membro excluído discuta, por exemplo, a validade da exclusão extrajudicial ou postule a reparação de danos sofridos em ação própria, além, é claro, que busque a apuração dos haveres que entenda correta, situação na qual o montante apurado judicialmente poderia coincidir com a quantia depositada pela pessoa jurídica ou indicar valor maior, quando, então, a consignação teria, ao menos, dado quitação parcial¹¹²⁹. Por outro lado, há quem critique tal posicionamento, uma vez que a quantia dos

¹¹²⁷ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 204.

¹¹²⁸ GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 447.

¹¹²⁹ Cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 183-185 (à p. 184, assim leciona: “A jurisprudência tem negado reiteradamente essa possibilidade, por se cuidar dessa importância de valor unilateralmente oferecido e que não pode, sob hipótese alguma, ensejar a completa quitação do montante efetivamente devido.” “Não nos parece seja essa a melhor orientação por duas diferentes razões:

haveres seria ilíquida, além de ser apurada unilateralmente (sem participação ou

em primeiro lugar, porquanto a quantia a que *sponte propria* se dispõe a pagar a sociedade pode coincidir com aquela que vier a ser apurada judicialmente; em segundo lugar, porque a liquidação daquele montante pode ensejar uma quitação ainda que parcial, evitando, ademais, os encargos advindos da sucumbência.”); ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 185 (afirmando que seria possível discutir, no procedimento, a relação jurídica subjacente, jungido ao montante devido, objetivando realizar o acerto de contas e o adimplemento da obrigação); BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 111; ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit., p. 160-161 (desde que não existam dúvidas quanto ao valor devido); ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 220-229 (salientando que caberia especialmente quando preexistia critério confiável para a imediata determinação do valor dos haveres do membro desligado do ente coletivo); REQUIÃO, Rubens. II – Sociedades Comerciais (Apuração de haveres do sócio). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 125-145, p. 131-133. Por fim, pela possibilidade de consignação em pagamento de quantia ilíquida, ver: NEGRÃO, Theotônio. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. 44 ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 966. Na jurisprudência: “SOCIEDADE – Exclusão de sócio por deliberação da maioria – Recusa de recebimento da quota pelo sócio excluído – Consignação procedente. DEPÓSITO EM PAGAMENTO – Quota de sócio excluído por deliberação da maioria – Discussão da legalidade do ato desta e se é possível em processo de consignação – Aplicação do artigo 316 do Código de Processo Civil. Na ação de depósito em pagamento da quota de sócio excluído por deliberação da maioria não é admissível discussão da regularidade ou não da exclusão e principalmente a sua justiça ou causa que a ditou.” (Tribunal de Apelação de São Paulo, Apelação 19.659, Rel. Juiz Percival de Oliveira, 2ª Câmara Cível, j. 19/10/1943. *Revista dos Tribunais*, a. 33, v. 147, p. 681-685, jan. 1944). Ver, também: Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro, Apelação Cível 8.659, Rel. Juiz Henrique Fialho, 4ª Câmara, j. 28/06/1940. *Revista dos Tribunais*, a. 31, v. 138, p. 265-270, jul. 1942 (“Mas, se enquanto não for anulado o ato da exclusão por decisão judicial em ação própria, produz êle os efeitos convencioandos no contrato social, inclusive, consequentemente, os de tornar obritatório para a sociedade o pagamento dos haveres do socio excluído, apurados em conformidade com o que foi pactuado, e pelo modo e no tempo estabelecidos no contrato, procedente é a consignação, desde que a quantia oferecida e consignada corresponda efetivamente àquela representativa dos haveres do sócio excluído devidamente apurados, ou à parcela dêles quando, como no caso, o pagamento se tenha de fazer por prestações.” “Esses requisitos concorrem no caso presente, conforme foi aliás verificado pelo exame dos livros da apelante e consta do laudo pericial de fls. e resposta de fls.” “Claro está, entretanto, que julgada procedente a consignação e subsistente o depósito, não obsta essa decisão que o apelado promova pelos meios apropriados a anulação do ato de sua exclusão e pleiteie a consequente indenização de perdas e danos, desde que a sentença proferida nesta consignação em pagamento não terá autoridade de coisa julgada nem induzirá litispendência relativamente àquela ação principal (Cód. do Proc. Civ. e Com., artigo 136, parágrafo único, n. II; Ac. da 2ª Câmara da Côrte de Apelação em 4-XI-1927, in ‘Arq. Jud. vol. 12, pág. 41; idem, idem, em 8 de VII de 1928, rev. e vol. cit. pág. 281), mesmo porque não se verificaria identidade de causa, nem de objeto.”); TJSP, Apelação Cível 994.03.058449-9, Rel. Des. Galdino Toledo Júnior, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2010 (“Em suma, ainda que não conste pedido cumulativo de apuração de haveres, até porque a consignante já tem como certo o valor que consigna, a análise da exatidão destes, não só frente aos cálculos aritméticos realizados para encontrá-los, mas especialmente em razão do disposto nas cláusulas contratuais que regem as relações negociais entre as partes, inclui-se certamente no âmbito da discussão proposta o conteúdo da obrigação assumida por meio da exclusão societária, não se podendo falar, data venia, em ausência de interesse de agir na modalidade adequação.” “O mesmo se diga quanto ao pedido reconvençional, que visa justamente anular a deliberação social discutida, pedido que embora não possua relação direta de dependência com a demanda original, é com ela conexa (artigo 315, do Código de Processo Civil), pelo que, ainda que fosse possível a extinção do pleito principal, não estaria obstado seu próprio prosseguimento (artigo 317 do mesmo Codex)” “Então, a situação demanda a anulação da sentença, para que, afastada a extinção dos feitos sem julgamento do mérito, seja ordenado o regular seguimento da ação e da reconvenção propostas, mostrando-se inviável o julgamento de mérito desde logo porquanto evidente a necessidade de dilação probatória junto ao juízo de origem”). Ver, ainda: TJRS, Apelação Cível 70043860840, Rel. Des. Ney Wiedemann Neto, 6ª Câmara Cível, j. 08/09/2011; TJMG, Apelação Cível 1.0166.08.018311-3/001, Rel. Des. Aberto Aluizio Pacheco de Andrade, 10ª Câmara Cível, j. 22/09/2009; TJSP, Apelação 0133686-84.2006.8.26.0000, Rel. Des. Viviani Nicolau, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 31/01/2012; TJSP, Apelação nº 994.05.054167, Rel. Des. Elcio Trujillo, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 19/05/2010.

fiscalização do excluído), não podendo, então, ensejar a completa quitação do montante efetivamente devido, sendo possível, outrossim, que seja considerada justa a recusa em receber qualquer valor (CPC, art. 896, II)¹¹³⁰; tal argumento, apesar de válido, pode ser

¹¹³⁰ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 422-423: “Outra possibilidade encontrada na prática do foro é a tentativa dos majoritários e/ou da sociedade, de consignação em pagamento dos haveres devidos ao autor da ação de dissolução parcial. A pouca jurisprudência relacionada ao tema repele tal medida, ao fundamento de que o valor exato dos haveres devidos ao dissidente tem que ser amplamente apurado na liquidação da sentença que acolha o pedido dissolutório, sendo inconcebível sua prévia quantificação pelos sócios remanescentes para fins de uma consignação liberatória.” “Assim julgou o Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, em acórdão relatado pelo Juiz e professor Belizário de Lacerda, concluindo que ‘a consignação em pagamento, inegavelmente, não é a sede jurídica ideal para que o sócio remanescente pague ao sócio dissidente os seus haveres na sociedade a ser dissolvida parcialmente, mormente quando se trata de quantia atribuída aleatoriamente, visto que não se pode falar em depósito completo da quantia realmente devida’ [BRASIL. Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n. 247.153-0, rel. Juiz Belizário de Lacerda. *Diário do Judiciário de Minas Gerais*, Belo Horizonte, p. 9, 4/6/1998].” “Do voto proferido pelo Relator, merece referência a observação de que, ‘realmente, é juridicamente impossível a quitação, por intermédio da consignação em pagamento, de débitos, senão os líquidos, certos e exigíveis. Os apelados excluam a apelante da sociedade e pretendem pagar as suas quotas segundo balanço patrimonial por eles elaborado e aprovado. Ocorre que o pagamento de quotas do sócio, despedido pelos demais, conforme Súmula 265 do STF, não pode se restringir a um valor lançado unilateralmente pelos devedores, como aqui foi feito [...] Tem-se pois que a dívida que se pretende quitar é incerta e ilíquida’.” “A consignação, efetivamente, não é via adequada para a discussão do valor de haveres. Como antes demonstrado, a saída do sócio da sociedade não se marca pelo recebimento dos seus haveres, mas sim pelo fato jurídico que a ocasionou, seja a morte, o arquivamento da alteração contratual de exclusão ou retirada, ou o trânsito em julgado da sentença de dissolução parcial.” “Assim sendo, a consignação em pagamento dos haveres constitui medida imprestável para o fim de exonerar a sociedade e os majoritários de suas obrigações. Os haveres devem ser colocados à disposição do sócio que se retira, mas se ele não os deseja receber, isso não coloca em mora a sociedade nem os demais sócios de modo a justificar a demanda consignatória.” Ver, também: TJRS, Apelação Cível 70039652987, Rel. Des. Jorge Luiz Lopes do Canto, 5ª Câmara Cível, j. 27/04/2011 (“APELAÇÃO CÍVEL. DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. APURAÇÃO DE HAVERES. PRELIMINARES REJEITADAS. (...) 8. Ademais, no que tange à ação de consignação em pagamento destaque-se que esta via processual se encontra prevista no artigo 890 do Código de Processo Civil, o qual determina que o devedor ou terceiro poderão requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida, a fim de se desonerarem da obrigação assumida. 9. Contudo, no caso em concreto, mesmo que a pessoa jurídica tenha alcançado aos outros sócios, parcelas maiores, aquela não possui o dever de ofertar ao sócio, ora postulante, uma quantia maior do que a efetivamente devida, levando em conta a sua participação social e de acordo com uma correta aferição contábil. 10. Assim, a improcedência da ação consignatória se impõe uma vez que o valor ofertado pela empresa não era integral e não se tratava de quantia incontroversa, tanto que o sócio entendia que lhe era devido valor muito maior. 11. Ainda, entendendo que o valor a receber era maior, o sócio poderia recebê-lo. No entanto, isso só ocorreria se ele desse quitação e, nesse caso, poderia tornar-se impossível postular eventual diferença em juízo. Rejeitadas as preliminares, à unanimidade e, no mérito, por maioria, negado provimento ao apelo de Indústria de Plásticos Herc e dado parcial provimento ao apelo da Sucessão de Henry Von Brixen, vencido em parte o Relator no ponto que trata da taxa de desconto para apuração do valor do Fundo de Comércio.”); TJMG, Apelação Cível 1.0024.05.729138-7/001, Rel. Des. Pereira da Silva, 10ª Câmara Cível, j. 05/10/2010 (“CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - SÓCIO DISSIDENTE - PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA - AUSÊNCIA DE CONSENSO - VALOR ILÍQUIDO - AÇÃO CABÍVEL - APURAÇÃO DE HAVERES. Não há como obrigar o sócio dissidente a receber a quantia que os sócios remanescentes indicam unilateralmente, considerando-a devida, não sendo a ação de consignação em pagamento a via processual mais adequada ao acertamento das partes, pois não é destinada às relações jurídicas incertas e imprecisas. Recurso não provido.”); TJMG, Apelação Cível 1.0024.02.677783-9/001, Rel. Des. Osmando Almeida, 9ª Câmara Cível, j. 28/10/2008; TJRJ, Apelação 2006.001.09721, Rel. Des. Antônio Saldanha Palheiro, 5ª Câmara Cível, j. 06/06/2006; STJ, REsp 74.671/RS, Rel. Des. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 21/05/1998 – caso relacionado, todavia, à consignação feita por liquidantes em dissolução total de sociedade (“Ação de consignação em pagamento. Depósito em conta

falho, uma vez que o contrato social pode estabelecer procedimento para a apuração dos haveres, inclusive com a indicação de terceiros independentes para a realização da avaliação, como veremos mais adiante. Ainda assim, há quem entenda que mesmo que não se considere a consignação em pagamento como sendo o meio mais apropriado, nada impediria que a sociedade requeira, “com amparo na previsão do art. 799 do Código de Processo Civil, o respectivo depósito judicial, ou mesmo que o faça por ocasião da apresentação da contestação, restringindo, destarte, o objeto da controvérsia e afastando o risco de sucumbência em relação à parte da pretensão não resistida”¹¹³¹⁻¹¹³².

Em caso de a apuração dos haveres ocorrer extrajudicialmente, o membro excluído, tenha ou não acompanhado toda a operação (como já visto, apesar de não ser mais sócio, o excluído possui o direito de fiscalizar a apuração dos haveres) e mesmo que a quantia tenha sido disponibilizada pela sociedade (extrajudicialmente ou em juízo), tem legitimidade e interesse de agir para requerer a apuração judicial de seus haveres caso não

corrente, com posterior estorno (haveres de sócio). Pedido rejeitado ‘porque o requerido não teve participação ou fiscalização do procedimento que concluiu pelo valor dos haveres’. Caso em que não existe ofensa ao art. 890 do Código de Processo Civil, nem dissídio a propósito do âmbito da consignatória, porquanto teve ela desfecho de mérito. Impertinência de dispositivos do Código Civil, referentes ao capítulo da sociedade. Recurso especial não conhecido.”). Entre os que trabalham o tema da consignação em pagamento, Humberto Theodoro Júnior apresenta boa exposição sobre a questão, fundamentando sua opinião pela impossibilidade de consignação de dívida ilíquida, uma vez que somente obrigações líquidas podem ensejar a mora (tanto a *mora solvendi* quanto a *mora accipiendi*), nos termos do art. 397 do Código Civil (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. III. 42 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 13-16).

¹¹³¹ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 185. Em sentido contrário, remetemos ao seguinte precedente judicial referido pela comercialista: “RETIRADA DE SÓCIO. PEDIDO RECOVENCIONAL NA AÇÃO DE APURAÇÃO DE HAVERES DO RETIRANTE, OBJETIVANDO SUA EXCLUSÃO EFETIVA E A GARANTIA DO CUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL RELATIVA À FORMA DE APURAÇÃO DE HAVERES. ADMISSIBILIDADE DA RECOVENÇÃO, NESSES RESTRITOS LIMITES. IMPOSSIBILIDADE DE, POR ESSA VIA, PERSEGUIR A SOCIEDADE O SUPRIMENTO DE DECLARAÇÃO DE VONTADE DE SÓCIO RETIRANTE COM VISTAS À FORMALIZAÇÃO DA CORRESPONDENTE ALTERAÇÃO CONTRATUAL, E BEM ASSIM DE EFETIVAR DEPÓSITOS JUDICIAIS DAS PARCELAS QUE TÊM POR DEVIDAS, AO MODO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO, AO MESMO PASSO EM QUE OS PRÓPRIOS CRITÉRIOS DE APURAÇÃO, E POR CONSEQUÊNCIA OS VALORES EM CAUSA, ESTÃO SENDO DISCUTIDOS. AGRAVO PROVIDO EM PARTE. (7FLS - D.)” (TJRS, Agravo de Instrumento 586039547, Rel. Des. Adroaldo Furtado Fabrício, 6ª Câmara Cível, j. 28/10/1986).

¹¹³² É interessante observar que o art. 356 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola prevê que o pagamento dos haveres deve ser realizado em dois meses a contar da entrega da avaliação (pelo auditor independente – indicado pelo registrador mercantil do domicílio da sociedade – ou pelos avaliadores independentes ou por quem realizou a avaliação) ou do acordo realizado entre o sócio afastado e a sociedade, sendo que, caso o ex-sócio não receba (se recusando a receber) a quantia neste prazo, a sociedade tem o dever de realizar o depósito (consignação) imediato, ainda que o sócio afastado realize a impugnação judicial da quantia (salvo se, por decisão judicial, existir a suspensão do dever de depósito). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.030-1.031; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 153 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 303 ss. De qualquer forma, é importante salientar que, na Espanha, a avaliação não é realizada unilateralmente pela sociedade: será ela realizada pelas pessoas indicadas pelas partes ou pelo auditor independente indicado pelo registrador mercantil.

concorde, de modo fundamentado, com o cálculo realizado (os critérios adotados para o cálculo teriam infringido as disposições legais ou contratuais) ou na hipótese de a norma contratual ser lesiva a seus direitos – nada impedindo que receba, de imediato (mesmo que em antecipação de tutela), o valor apurado pela pessoa jurídica (valor incontroverso, que é aquilo que a sociedade diz que é devido) e pleiteie, judicialmente, a apuração dos haveres e o pagamento da diferença (sendo prudente, se for o caso, que faça constar tal ressalva quando do recebimento da quantia, pouco importando se recebe o montante fora de juízo ou em processo judicial)¹¹³³ –; todavia, é claro que, se o quotista afastado não apresenta os fundamentos da recusa ao recebimento dos haveres apurados extrajudicialmente, ou não demonstra o motivo pelo qual a regra contratual lhe prejudica, o seu interesse de agir torna-se questionável. Mas o excluído, que não é mais sócio, pode postular, judicialmente, não só no caso de terem sido apurados indevidamente, mas também os haveres não apurados (i.e., o ente social se omite, não constando nada sobre a questão nem na ata que deliberou a exclusão, v.g.); isso sem contar os haveres que foram apurados corretamente e não pagos (inadimplemento), quando pode promover, então, a respectiva ação de execução, monitória ou cobrança¹¹³⁴⁻¹¹³⁵. Em todas essas hipóteses, a legitimidade passiva é da sociedade, pois é

¹¹³³ Na Espanha, inclusive, diz-se que o ex-membro não pode reclamar o pagamento ou, se o recebe, que deve fazer ressalva expressa de que não concorda com o valor e do direito de impugnar a avaliação realizada (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.028).

¹¹³⁴ Cf. (trabalhando os diversos pontos abordados): BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 325, 386 ss; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 111; BERALDO. *Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas*, cit., p. 217, nota de rodapé; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 185-186; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 131, 236-237; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 166-171; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 545; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 94, 100-102, 112, 131, 134; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 216, 289 ss, 447-448; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 155-156, 159, 167; REQUIÃO. II – *Sociedades Comerciais (Apuração de haveres do sócio)*, cit., p. 128-130; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 332-335; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 304-305; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 276; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 271-272. Na jurisprudência, o STJ assim já decidiu em caso de recesso de sócio: “RECURSO ESPECIAL. APURAÇÃO DE HAVERES. RECESSO DE SÓCIO. INTERESSE DE AGIR. 1. O FATO DE JÁ TER SIDO FEITA EXTRAJUDICIALMENTE A APURAÇÃO DE HAVERES, E, NA EPOCA, TER SIDO O AUTOR NOTIFICADO PARA ACOMPANHÁ-LA, COM A INDICAÇÃO DE TÉCNICO, E, AINDA, DE TER SIDO POSTO À SUA DISPOSIÇÃO ‘O VALOR APURADO PELA SOCIEDADE A TÍTULO DE BALANÇO DE DETERMINAÇÃO’, RECUSANDO-SE A ASSINAR O RECIBO DE ENTREGA DE DOCUMENTO, COMO INDICADO NA SENTENÇA, NÃO DESQUALIFICA O SEU INTERESSE EM QUESTIONAR JUDICIALMENTE OS VALORES APURADOS NO DITO BALANÇO DE DETERMINAÇÃO, ESTANDO, DESSE MODO, CONFIGURADO O INTERESSE DE AGIR. 2. A APURAÇÃO FEITA PELOS SÓCIOS REMANESCENTES NÃO EXCLUI, HAVENDO DIVERGENCIA, A APURAÇÃO JUDICIAL. 3. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.” (STJ, REsp 50.885/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 03/09/1996). Da mesma forma: STJ, REsp 43.896/SP, Rel. Min. Cláudio Santos, 3ª Turma, j. 28/08/1995. Ver, também: “Sociedade por quotas de responsabilidade limitada – Dissolução – Ajuizamento por sócio anteriormente excluído por deliberação da maioria – Não cabimento – Extinção do processo nos

dela a responsabilidade pelo pagamento de eventuais haveres devidos ao quotista excluído¹¹³⁶.

termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil – Excluído, no entanto, que pode pleitear, mediante ação própria, o pagamento de seus haveres – Recurso não provido.” (TJSP, Apelação 258.901-2, Rel. Des. Hermes Pinotti, 17ª Câmara Cível, j. 06/06/1995); TJDFT, Apelação Cível 2000.01.1.100668-9, Rel. Des. Sérgio Rocha, 6ª Turma Cível, j. 17/02/2005; TJPR, Apelação Cível 422591-8, Rel. Des. Cláudio de Andrade, 18ª Câmara Cível, j. 22/10/2008; TJSP, Apelação com Revisão 206.515-4, Rel. Des. Piva Rodrigues, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 04/03/2008; TJSP, Apelação Cível 129.245-2, Rel. Des. Camargo Viana, 9ª Câmara, j. 28/04/1988. *Revista dos Tribunais*, a. 77, v. 631, p. 122-126, maio 1988. Grande parte dos precedentes aqui referidos foram extraídos (e devidamente consultados) das obras doutrinárias citadas nesta nota de rodapé.

¹¹³⁵ Questão interessante é a da prescrição para o ajuizamento da ação de apuração de haveres por parte do sócio excluído. Atualmente, a jurisprudência entende que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação de apuração de haveres (nas mais variadas hipóteses de dissolução parcial) é de dez anos, de acordo com o art. 205 do Código Civil: TJSP, Apelação 3002932-66.2008.8.26.0506, Rel. Des. Ramon Mateo Júnior, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 22/05/2013; TJSP, AI 0003181-58.2013.8.26.0000, Rel. Des. Enio Zuliani, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 09/05/2013; TJSP, Apelação 0002689-44.2011.8.26.0224, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 26/03/2013; TJSP, Apelação 0102776-07.2007.8.26.0011, Rel. Des. Ramon Mateo Junior, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 28/11/2012; TJSP, Apelação 0191580-04.2009.8.26.0100, Rel. Des. Rui Cascaldi, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 27/11/2012; TJSP, Apelação 0001311-83.2001.8.26.0586, Rel. Des. Teixeira Leite, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 28/08/2012; TJSP, Apelação 0039325-16.2009.8.26.0309, Rel. Des. Pereira Calças, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 06/12/2011; TJSP, Apelação 0005033-72.2009.8.26.0028, Rel. Des. Pereira Calças, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 08/11/2011; TJRJ, Apelação 2009.001.45332, Rel. Des. Luisa Cristina Bottrel Souza, 17ª Câmara Cível, j. 07/10/2009. No mesmo sentido dispõe o Enunciado 25 da Jornada Paulista de Direito Comercial (“Prescreve em 10 (dez) anos a pretensão à apuração de haveres de sócio falecido.”) (INSTITUTO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. *Enunciados da Jornada Paulista de Direito Comercial*, cit.). Rubens Requião, em caso envolvendo balanço patrimonial elaborado e assinado por profissional contábil sem inscrição no respectivo registro (Conselho Regional de Contabilidade) e que não respeitou a forma prescrita em lei (marcado por infidelidades e fraudes), sustentou que seria caso de nulidade e, então, imprescritível; de qualquer forma, afirmou que, ainda que assim não se considerasse, e pela inexistência de regra específica, que o prazo de prescrição seria o geral (à época, de 20 anos, nos termos dos arts. 177 e 179 do Código Civil de 1916 – e art. 442 do Código Comercial de 1850) (cf. REQUIÃO. II – Sociedades Comerciais (Apuração de haveres do sócio), cit., p. 136-139). Por outro lado, no caso em que o sócio excluído de sociedade limitada que, à época do desligamento, concordou com o valor pago pelas suas quotas mas que, então, quase quatro anos depois ajuizou ação anulatória ao fundamento de que teria sido iludido em relação ao preço (as quotas valeriam mais), o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que não foram preenchidos os pressupostos da lesão (defeito do negócio jurídico previsto no art. 157 do Código Civil) e que, então, não incidiria o prazo decadencial de quatro anos (previsto no art. 178 do CC); entendeu-se, então, que, como a sociedade limitada era regida subsidiariamente pela LSA, que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação seria de três anos, com base no art. 287, II, ‘g’, da Lei 6.404/76 (TJSP, Apelação 0519478-88.2010.8.26.0000, Rel. Des. Luiz Ambra, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 17/10/2012). Ainda: o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já entendeu que o fato de o sócio afastado ter dado plena e geral quitação aos haveres que teria recebido não inibe a pretensão de apuração dos haveres (especialmente se considerado que o ex-membro não teve acesso a documentos imprescindíveis para a avaliação do valor real dos haveres devidos); e foi afastada a prescrição de quatro anos suscitada, muito embora não tenha sido declarado qual seria o prazo correto (TJRS, Apelação Cível 70022037485, Rel. Des. Artur Arnildo Ludwig, 6ª Câmara Cível, j. 30/04/2009).

¹¹³⁶ Cf. ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 169-171; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 118, 121; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 393; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 271; TJSP, Apelação 3002932-66.2008.8.26.0506, Rel. Des. Ramon Mateo Júnior, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 22/05/2013 (“Ação de Apuração de Haveres – Legitimidade passiva somente da empresa, responsável pelo pagamento de eventuais valores à sócia retirante – Sócias acertadamente excluídas do pólo passivo”). Já Renato Ventura Ribeiro menciona que a ação promovida pelo excluído postulando os seus haveres pode ter como litisconsórcio passivo facultativo a sociedade e os demais sócios tendo em vista o interesse no feito (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p.

304); da mesma forma: ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit., p. 139. E José Waldecy Lucena entende que a legitimidade ativa é do excluído, enquanto que a legitimidade passiva é da sociedade e dos demais sócios (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 965). E alguns precedentes caminham nesse sentido: TJSP, Apelação Cível 129.245-2, Rel. Des. Camargo Viana, 9ª Câmara, j. 28/04/1988. *Revista dos Tribunais*, a. 77, v. 631, p. 122-126, maio 1988 (entendeu-se, neste caso, que a sociedade e os sócios remanescentes estariam em litisconsórcio passivo unitário e necessário); TJRJ, Apelação Cível 2007.001.34375, Rel. Des. Gamaliel Q. de Souza, 12ª Câmara Cível, j. 14/08/2007 (neste caso, decidiu-se que na ação de apuração de haveres promovida pelo sócio excluído extrajudicialmente, devem figurar no pólo passivo a sociedade e os demais sócios que à época decidiram pela exclusão, respondendo de forma solidária pelas obrigações assumidas). Já em precedente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT, Apelação Cível 2000.01.1.100668-9, Rel. Des. Sérgio Rocha, 6ª Turma Cível, j. 17/02/2005), constaram do pólo passivo da demanda tanto a sociedade quanto os sócios remanescentes. Remetemos, ainda, a julgado um pouco diferente: STJ, REsp 788886/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, j. 15/12/2009 (“SOCIEDADE COMERCIAL. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO PARCIAL. APURAÇÃO DE HAVERES. LEGITIMIDADE PASSIVA. SOCIEDADE E SÓCIOS REMANESCENTES. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. PRECEDENTES. CASO CONCRETO. ESPECIFICIDADES. Conforme precedentes desta Corte, na generalidade dos casos, a retirada de sócio de sociedade por quotas de responsabilidade limitada dá-se pela ação de dissolução parcial, com apuração de haveres, para qual têm de ser citados não só os demais sócios, mas também a sociedade. Na especificidade do caso concreto, contudo, não é necessária a inclusão da sociedade, pois, tratando-se de processo muito antigo, ansioso por chegar a desfecho, está bem claro que os demais sócios excluam o autor, exclusão com a qual, pelo fato de os demais sócios constituírem a unanimidade remanescente, a sociedade jamais chegaria a sustentar o que quer que seja em contrário, de modo que, a rigor, desnecessário anular o processo para inclusão de litisconsorte necessário e retorno à mesma situação que já se tem agora. Recurso Especial improvido.”). Ainda, é possível encontrar precedentes relacionados à apuração de haveres em casos de retirada de sócio, nos quais foi reconhecida a legitimidade passiva da sociedade e, tendo em vista o interesse econômico dos sócios, estes poderiam intervir voluntariamente (TJRS, Agravo de Instrumento 597036979, Rel. Des. Antonio Janyr Dall’Agnol Junior, 6ª Câmara Cível, j. 15/04/1997; TJRS, Agravo de Instrumento 586039554, Rel. Des. Adroaldo Furtado Fabricio, 6ª Câmara Cível, j. 28/10/1986). Mas tal posicionamento (sendo que os precedentes judiciais citados foram referidos – e por nós devidamente consultados – por Priscila Corrêa da Fonseca) não é unânime: “O ingresso do sócio na lide, na qualidade de assistente, no entanto, parece altamente duvidoso à medida que o interesse que o move é exclusivamente econômico. Ora, o interesse que justifica a presença do assistente deve ser jurídico e não apenas econômico.” “(...) o interesse do sócio, no que pertine à dissolução parcial – e até mesmo em relação às outras modalidades de extinção parcial –, é o de evitar que o sócio retirante receba mais do que lhe é efetivamente devido, locupletando-se, desse modo, às custas da sociedade e, por via de efeito, reduzindo o valor de sua participação no capital social. Cuida-se, por conseguinte, de interesse de cunho nitidamente econômico e não jurídico inapto, pois, para justificar a intervenção naqueles processos.” “Fica, assim, definitivamente arredada a possibilidade de intervenção dos demais sócios nas ações de apuração de haveres, sejam estas resultantes de retirada, morte ou até mesmo de exclusão.” (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 118-120). E nesse sentido, a comercialista citada faz referência ao seguinte precedente: TJSP, Agravo de Instrumento 143.314-2, Rel. Des. Torres de Carvalho, 12ª Câmara Civil, j. 25/04/1989. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/Lex*, n. 119, p. 305-306 (“ASSISTÊNCIA – Requisito – Interesse jurídico – Inexistência – Pedido formulado por acionista de banco – Ilegitimidade – Defesa de interesse meramente econômico – Recurso não provido.”). Ainda: interessante é caso analisado por Rubens Requião, no qual os haveres foram apurados pela sociedade com base em balanço elaborado e assinado por profissional sem inscrição no Conselho Regional de Contabilidade e do qual constavam uma série de irregularidades; neste caso, o comercialista sustentou que, além da sociedade, os sócios também deveriam responder pelos haveres, uma vez que os consócios respondem pessoalmente por atos infringentes do contrato social ou da lei (nos termos do então art. 16 do Decreto 3.708/19 – atual art. 1.080 do Código Civil) (cf. REQUIÃO. II – Sociedades Comerciais (Apuração de haveres do sócio), cit., p. 140-142). Por fim, na Itália, o entendimento também é de que a legitimidade passiva é da sociedade, uma vez que ela é a devedora (mesmo nas sociedades de pessoas – nas quais, por serem os sócios subsidiariamente responsáveis, até poderiam fazer parte da lide): ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 190-194, 243; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 238-239.

O excluído pode até concordar com sua exclusão extrajudicial (talvez não pela própria exclusão, mas porque não deseja a incomodação de buscar sua reintegração à sociedade e toda a problemática existente nas relações interpessoais). Todavia, caso não chegue a um acordo sobre o valor dos haveres, pode buscar a correta apuração destes (sendo que a ação de apuração dos haveres pode sofrer reconvenção da sociedade para buscar a responsabilização civil do excluído, e buscar a compensação, então, de eventuais valores)¹¹³⁷.

Pode-se pensar também que, mesmo que ocorrida a exclusão de modo extrajudicial, a própria sociedade pode promover a ação de apuração dos haveres caso exista dúvida quanto ao montante devido ou quanto à forma de serem apurados os haveres. Considera-se que ela possui legitimidade ativa para tanto¹¹³⁸⁻¹¹³⁹. A legitimidade passiva é do sócio excluído, que é quem receberá os haveres¹¹⁴⁰ – sendo que há quem entenda que o membro

¹¹³⁷ TJSP, Agravo de Instrumento 113.936-4/5, Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, 3ª Câmara, j. 25/05/1999. *Revista dos Tribunais*, a. 88, v. 768, p. 211-213, out. 1999.

¹¹³⁸ ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit., p. 150 (“A sociedade tem indiscutível direito de instaurar o processo, para liquidar uma situação que não deve, por sua natureza, perdurar”); ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 166-171; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 102, 131, 134. E o Tribunal de Justiça de São Paulo assim já decidiu: “Com efeito, é manifesta a impropriedade da ação condenatória, tal como proposta pela autora. O objetivo do pedido condenatório é o de impor ao réu uma prestação de dar, fazer ou não fazer. Se o devedor pretende exonerar-se de uma prestação, cabe-lhe propor a ação de consignação em pagamento, para o depósito em Juízo do valor devido, injustamente recusado pelo credor. No caso de dúvida a respeito do montante devido, ou quanto à forma de ser ele apurado, como alegado na inicial a título de causa de pedir, o meio adequado é a ação declaratória. Com efeito, segundo já deixou assentado o Colendo Superior Tribunal de Federal, ‘o interesse de agir por meio de ação declaratória envolve a necessidade, concretamente demonstrada, de eliminar ou resolver a incerteza do direito ou relação jurídica. A declaratória tem por conteúdo o acerto pelo Juiz de uma relação jurídica’ (‘RTJ’, vol. 83/934). Ora, a própria autora alegou na petição inicial que existe dúvida a respeito da forma de apuração dos haveres do sócio excluído da sociedade comercial.” “Portanto, era de rigor o decreto de carência da ação condenatória proposta pela autora.” (TJSP, Apelação 159.153-2, Rel. Des. Luiz Tâmbara, 12ª Câmara Civil, j. 16/10/1990. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/Lex*, n. 129, p. 263-264). Em caso envolvendo direito de recesso, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim já se posicionou: “DIREITO SOCIETÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA DA PESSOA JURÍDICA PARA PROPOR CONTRA SÓCIO RETIRANTE A AÇÃO DE APURAÇÃO DE HAVERES. A pessoa jurídica, como ente de direito mercantil, e fruto da vontade de um grupo de pessoas, constituída para a consecução de um fim mútuo, ela, como ente abstrato, não possui vontade, mas exterioriza a vontade dos seus sócios. Como tal, a sociedade tem legitimidade e interesse em causa para apurar e pagar os haveres de sócio excluído ou que usou seu direito de recesso. Confusão entre autor e réu. Interesse processual. Extingue-se o processo quando ocorre a confusão entre o interesse do autor e os da ré, bem como quando inexistir interesse para a causa. Exegese do art. 267, VI e X, combinado com o §3º, do CPC. Decisão confirmada em parte.” (TJRS, Agravo de Instrumento 70003773314, Rel. Des. Clarindo Favretto, 5ª Câmara Cível, j. 06/06/2002).

¹¹³⁹ É interessante observar que, na Itália, em caso de exclusão de sócio de sociedade limitada, caso inexistir acordo quanto ao valor devido ao membro afastado (o excluído pode até concordar com a sua exclusão), tem-se que qualquer parte (excluído ou sociedade) pode recorrer ao tribunal para a nomeação de um perito, sendo que, na falta de determinação do valor ou se este é manifestamente iníquo ou errôneo, a determinação vem operada pelo juiz (*Codice Civile*, art. 2.473 c/c art. 2.473-bis).

¹¹⁴⁰ ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 169; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 134.

eliminado poderia, em reconvenção à ação de apuração de haveres, postular a anulação da deliberação social que o afastou da sociedade, cumulando-a, se assim desejar, com pedido de reparação de danos¹¹⁴¹.

Na ação de apuração de haveres, de regra, em uma primeira fase será julgado o direito de recebimento e serão definidos os critérios a serem adotados para a apuração dos haveres, além do modo e forma de pagamento. E, na liquidação da sentença (nos termos que veremos mais adiante), serão os haveres apurados (calculados) em definitivo¹¹⁴².

3.2.1.2. Exclusão judicial

Na exclusão judicial, como já visto, a perda do *status socii* ocorre com o trânsito em julgado da decisão que determinou a exclusão. E, assim, é justamente a data do trânsito em julgado o momento para a apuração dos haveres do integrante eliminado¹¹⁴³⁻¹¹⁴⁴. E isso é lógico, mesmo porque, durante o processo, o valor investido pelo excluído continua a pertencer à sociedade e, assim, a gerar resultados (positivos ou negativos); isso sem contar que, também enquanto tramita a ação judicial, o excluindo é sócio para o bem e para o

¹¹⁴¹ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 134; STJ, REsp 45.343/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 16/08/1994 (referido pela comercialista paulista).

¹¹⁴² BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 386; RESTIFFE. *Dissolução de sociedade*, cit., p. 335.

¹¹⁴³ Cf. TAMG, Apelação 211.099-8, Rel. Juiz Brandão Teixeira, 5ª Câmara Cível, j. 12/12/1996 (“A avaliação do valor da quota do sócio retirante deve ter como parâmetro o patrimônio social existente na data do trânsito em julgado da sentença que decretou a exclusão, momento a partir do qual produz eficácia a referida decisão, dada a sua natureza constitutiva.”). Em caso de exclusão judicial por falta grave (art. 1.030, *caput*, do CC), sentença de primeiro grau da Justiça de Goiás (que foi mantida pelo Tribunal de Justiça de Goiás pois tal parte não foi objeto do recurso de apelação) determinou que os haveres devem ser apurados e liquidados de acordo com a situação patrimonial da sociedade (ativo, passivo, lucros e dívidas pendentes), depois do trânsito em julgado da sentença, em 36 (trinta e seis parcelas) mensais e consecutivas, na forma do contrato social, valor a ser corrigido monetariamente – indexador INPC, a partir da citação do excluído, *quantum* a ser levantado mediante nomeação de um perito. Ficou, ainda, decidido que a “avaliação do valor da quota do sócio retirante deve ter como parâmetro o patrimônio social existente na data do trânsito em julgado da sentença que decretou a exclusão, momento a partir do qual produz eficácia a referida decisão, dada a sua natureza constitutiva”. (TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008). De tal decisão, não se entende o motivo pelo qual se determinou a correção monetária pelo INPC a partir da citação do excluído.

¹¹⁴⁴ BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 111; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 237; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 215-216 (ressalvando que caso o excluindo abandone a sociedade por sua própria vontade, a data-base será a da retirada, o que é lógico porque, aí, não se tem exclusão, mas retirada de sócio; ainda, a autora também faz a correta ressalva de que caso a decisão limite-se a ratificar a exclusão anteriormente deliberada pelos consócios, a data-base para a apuração de haveres será a da exclusão extrajudicial – mas, é claro, caso a deliberação social seja inválida, a data-base será a do trânsito em julgado da decisão que excluir o membro); WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 244. Assim dando a entender: ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 137-138. Ver, também: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.027.

mal: faz jus a todos os direitos mas tem todos os deveres (inclusive eventuais responsabilidades perante terceiros!).

Todavia, não se nega que grande celeuma existe sobre o tema, o que nos leva a encontrar os mais diversos posicionamentos para a fixação da data-base para a apuração dos haveres do sócio excluído judicialmente¹¹⁴⁵:

- (i) a data em que proferida a sentença determinando a exclusão¹¹⁴⁶;
- (ii) a data em que o julgado pode ser executado ainda que provisoriamente¹¹⁴⁷;
- (iii) a data do arquivamento do ato que retrate a alteração do quadro social (determinada por decisão transitada em julgado) no respectivo registro¹¹⁴⁸;
- (iv) momento do arbitramento, para que o valor a ser pago ao excluído não sofra defasagem¹¹⁴⁹.

¹¹⁴⁵ Apresentando visão panorâmica sobre o tema, fazendo referência também a outros entendimentos, ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 205.

¹¹⁴⁶ TJRJ, Apelação 1996.001.07026, Rel. Des. Gustavo Adolpho Kuhl Leite, 4ª Câmara Cível, j. 10/12/1996 (“O sócio dissidente pode ser excluído da sociedade limitada desde que por justa causa assim considerados os casos de abuso, prevaricação, inabilidade ou incapacidade moral ou civil, violação ou falta de cumprimento das obrigações sociais. Se a decisão majoritária não justifica o motivo pelo qual está excluindo o sócio, esta deliberação não produz efeito jurídico, porque ofende a sistemática doutrinária e a parte final do art. 339, do C. Comercial, aplicado à espécie por analogia. Não produzindo efeito a decisão social, o sócio se considera excluído a partir da sentença constitutiva, com o trânsito em julgado, motivo pelo qual os seus haveres serão pagos com os valores que a perícia apurar na data em que foi proferida a sentença.”).

¹¹⁴⁷ TJRS, Embargos de Declaração 593127897, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 07/12/1993 (“g) o sócio excluído deve ser tido como afastado no instante que o julgado pode ser executado, mesmo que provisoriamente”).

¹¹⁴⁸ “Sendo assim, uma vez verificada a exclusão do sócio, seja extrajudicialmente (...), seja judicialmente, nos termos do artigo 1.030 (com o arquivamento da alteração contratual que reflita a decisão de exclusão transitada em julgado), impõe-se a liquidação da quota do excluído, com o cálculo dos haveres que lhe serão devidos e o respectivo pagamento.” (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 326). Igualmente: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 205-206: “Tendo em vista a já mencionada necessidade de proteger os interesses de terceiros, parece oportuno, também no âmbito da exclusão judicial, cingir os efeitos da exclusão de modo a estabelecer uma distinção entre o momento em que a expulsão torna-se eficaz entre os sócios e a data de referência para a apuração dos haveres do excluído. De acordo com essa visão, o excluído não pode mais exercer as prerrogativas de sócio a partir do momento em que assim determinar o juízo competente pela exclusão. A data de referência para a apuração dos haveres, contudo, deve ser a data de arquivamento junto ao registro competente do ofício judicial ou ato societário que reflita a decisão judicial de exclusão.” “Pode-se estabelecer um paralelo, a esse respeito, como marco inicial adotado pelo legislador para delimitar a responsabilidade residual do excluído pelas obrigações da sociedade – quando e se existir tal responsabilidade (...). Em tal situação, nos termos do artigo 1.032 do Código Civil de 2002, o termo inicial do prazo de dois anos é justamente a data de arquivamento dos atos que refletem ou determinam a exclusão do sócio.”

E há quem entenda que se deve verificar o caso concreto para se saber qual é a data-base. Assim, em tendo o sócio permanecido atuante na sociedade durante trâmite do processo judicial, a data-base deveria ser a do trânsito em julgado da decisão, para que se evite que uma das partes tente postergar a liquidação em benefício próprio. Todavia, se o sócio foi afastado de suas funções no decorrer do processo, a data-base para o cálculo dos haveres deveria ser a data da efetiva saída, pois a partir deste momento não mais contribuiu para os resultados (positivos ou negativos). E isso porque, inclusive, se após o afastamento provisório do excluído, a sociedade acaba sofrendo perdas, sem culpa do sócio afastado, não seria justa a diminuição do seu patrimônio pela ação dos demais; sem contar que o quotista afastado faticamente da sociedade acabaria ficando à mercê dos consócios, justamente aqueles que pretendem a sua exclusão e que teriam à disposição vários mecanismos para esvaziar o patrimônio social e aumentar seu passivo¹¹⁵⁰.

Já em Portugal, por exemplo, “na falta de cláusula do contrato de sociedade em sentido diverso, o sócio excluído por sentença tem direito ao valor da sua quota, calculado com referência à data da proposição da acção e pago nos termos prescritos para a amortização de quota” (Código das Sociedades Comerciais, art. 242º, nº 4)¹¹⁵¹.

No caso da exclusão judicial de sócio, o ideal é que da petição inicial já conste, do pedido, que, realizada a exclusão, sejam determinados o valor dos haveres ou (o que é mais comum) os critérios da apuração de haveres (inclusive a data-base) bem como determinada a forma de pagamento – devendo os haveres serem apurados em liquidação de sentença. Todavia, pode ocorrer de não constar da petição inicial tal pedido (seja por negligência da

¹¹⁴⁹ TJSP, Apelação Cível 187.415-2, 16ª Câmara Cível, Rel. Des. Bueno Magano, j. 28/04/1992. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. XXXVI, n. 105, p. 203-208, jan./mar. 1997.

¹¹⁵⁰ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 310-311, 331; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 288. Ver, também: TJRJ, Apelação 2007.00100521, Rel. Des. Benedicto Abicair, 15ª Câmara Cível, j. 03/04/2007; TJSP, Apelação 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013; TJSP, Agravo de Instrumento 0498258-34.2010.8.26.0000, Rel. Des. Percival Nogueira, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 24/03/2011; TJSP, Apelação Cível 489.209.4/6-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/02/2008. Esta orientação é muitas vezes seguida para outras hipóteses de dissolução parcial, especialmente a dissolução parcial *stricto sensu*; para uma visão da questão, com ampla pesquisa jurisprudencial, ver: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 211 ss.

¹¹⁵¹ Na Alemanha, a orientação é a mesma (sendo que, faltando neste tempo uma deliberação eficaz dos sócios sobre a promoção da ação, os haveres são calculados quando da tomada de deliberação eficaz); de qualquer forma, entende-se que participa dos lucros durante o trâmite do processo (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 768, 771; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 345; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.466, 1.476; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 164). Na Argentina, por sua vez, o art. 92 da *Ley 19.550* assim dispõe: “1) El socio excluido tiene derecho a una suma de dinero que represente el valor de su parte a la fecha de la invocación de la exclusión”.

parte autora, seja por má-fé e com o objetivo único de conturbar ainda mais a vida do excluendo). Nesse cenário, seria possível questionar se, ao julgar procedente a ação de exclusão judicial, poderia o magistrado, se for o caso, determinar os critérios de apuração de haveres e condenar a sociedade ao pagamento da quantia. E poderia ser sustentado que, se a apuração dos haveres não consta do pedido realizado na petição inicial e nem foi postulada em reconvenção ou pedido contraposto do réu, não se poderia ir além do decreto de exclusão (pedido único aduzido na petição inicial); isso com fundamento nos princípios do dispositivo, da iniciativa da parte e da congruência (adstringência) da sentença ao pedido (Código de Processo Civil, arts. 2º, 128 e 460)¹¹⁵². Todavia, aqui, concordamos com o posicionamento de Marcelo Adamek, que assim leciona:

A nosso ver, porém, a condenação da sociedade ao pagamento dos haveres constitui consequência lógica do acolhimento do pedido de exclusão – e, portanto, efeito da desconstituição do vínculo societário, conforme expressamente previsto na lei civil (CC, art. 1.031). Não há, pois, necessidade de o sócio, réu na ação de exclusão, ser compelido a oferecer reconvenção (para pedir, em caráter eventual, que, se vier a ser excluído, deverá, então, a sociedade ser condenada a pagar seus haveres, colocando-o, assim, na inusitada posição em que, qualquer que seja o resultado do processo, sairá perdedor numa das demandas). A apuração de haveres do excluído em sede de liquidação [de sentença] é efeito da desconstituição do vínculo societário, decorrente da exclusão, e, portanto, independe de reconvenção¹¹⁵³.

E, neste sentido, inclusive, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

SENTENÇA - Nulidade - Inexistência - Art. 1.031 do Código Civil já prevê a liquidação de haveres na hipótese da sociedade se resolver em relação a um dos sócios - Desnecessidade de ação declaratória incidental, reconvenção ou pedido contraposto - Pedido de exclusão não foi acolhido (...)

Na peça rotulada pelo réu de ação declaratória incidental e recebida como reconvenção pelo nobre Magistrado, pretende ele a apuração e o recebimento dos seus haveres na sociedade, no caso de procedência da ação. Mas para isso é dispensável o ajuizamento de ação declaratória incidental, reconvenção ou mesmo de pedido contraposto, pois o art. 1.031 do Código Civil já prevê a liquidação de haveres na hipótese da sociedade se resolver em relação a um sócio. Assim, a não apreciação da tal reconvenção na sentença é circunstância da mais completa irrelevância, insuscetível de provocar nulidade, até porque o pedido de

¹¹⁵² Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 214.

¹¹⁵³ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 214.

exclusão não foi acolhido. (TJSP, Apelação Cível 597.668-4/2, Rel. Des. Sousa Lima, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 3/12/2008)¹¹⁵⁴.

Assim, a princípio, inexistente necessidade de, por exemplo, pedido contraposto ou reconvenção. Mas é importante referir que caso não conste da sentença a determinação sobre a apuração dos haveres (i.e., somente conste a deconstituição do contrato de sociedade, com a exclusão do sócio) e nem estabeleça ela o valor a ser pago a título de haveres, o excluído não possui um título executivo. Nesse sentido, é necessário, se for o caso, que o sócio afastado ingresse com uma ação de apuração de haveres contra a sociedade (podendo a sociedade reconvir para buscar a responsabilização civil do excluído, caso isso não tenha sido feito juntamente com a ação de exclusão judicial, e buscar a compensação, então, de eventuais valores)¹¹⁵⁵.

Os haveres, de regra e em inexistindo acordo entre as partes ou convenção no sentido de determinar a apuração por terceiros independentes¹¹⁵⁶, são apurados em liquidação de sentença, como sói acontecer nos mais diversos casos de dissolução parcial (salvo se, na fase de conhecimento, ficou acertado não só o *an debeatur*, mas também o *quantum debeatur*)¹¹⁵⁷⁻¹¹⁵⁸⁻¹¹⁵⁹.

¹¹⁵⁴ O precedente citado foi referido por Marcelo Adamek e por nós devidamente consultado. No mesmo sentido: “SENTENÇA - Julgamento extra petita - Ação de exclusão de sócia minoritária - Pedido acolhido, condenando-se o autor ao pagamento dos haveres da sócia excluída - Alegação recursal de julgamento extra petita, dada a falta de pedido reconvenicional neste sentido - Argumento, ainda, de que é a sociedade quem deve pagar os haveres, e não o sócio remanescente - Preliminar não conhecida - Direito potestativo da sócia excluída ao recebimento dos haveres - Desnecessidade de pedido reconvenicional - Constatação, ademais, de que o autor se propôs, no curso da lide, ao pagamento dos haveres - Inexistência de recurso contra decisão interlocutória que determinou a realização de prova técnica - Preclusão lógica configurada - Preliminar não conhecida.” (TJSP, Apelação 0101528-30.2007.8.26.0003, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 25/02/2013).

¹¹⁵⁵ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 313; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 540; TJSP, Agravo de Instrumento 108.401-2, Rel. Des. Odyr Porto, 11ª Câmara Civil, j. 14/9/1986. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/Lex*, n. 103, p. 323.

¹¹⁵⁶ Cf. TJSP, Apelação Cível com Revisão 392.763-4/1-00, Rel. Des. Paulo Eduardo Razuk, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 20/06/2006. Também afirmando que, mesmo na exclusão judicial, os haveres são apurados extrajudicialmente, salvo controvérsia entre as partes (o que normalmente ocorre): GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 287. Assim, não concordamos com quem afirma que, ocorrendo a exclusão judicial, os haveres serão necessariamente apurados em juízo (como o faz, por exemplo, CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 237).

¹¹⁵⁷ Cf. ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 185-186; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 149-150; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 284 ss; TJSP, Apelação Cível 489.209-4/6-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/02/2008; TJSP, Apelação Cível 0058589-23.2011.8.26.0576, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 04/07/2013; TJSP, Apelação Cível 0191933-10.2010.8.26.0100, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 25/07/2013.

¹¹⁵⁸ Priscila Corrêa da Fonseca (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 209-210, em entendimento compartilhado por ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 274),

Como se sabe, é na fase de cognição do processo que, além de se discutir a existência da causa ensejadora da exclusão de sócio, são debatidos os critérios a serem adotados para a apuração dos haveres, bem como o modo e a forma de pagamento, seja porque o réu já deseja de imediato aceitar a exclusão, seja porque, pelo princípio da eventualidade, já traz tais alegações. Mas, aqui, discutir-se-ão somente os critérios que serão utilizados e como se realizará o pagamento (modo e forma): a apuração dos haveres ocorrerá na fase de liquidação de sentença. Fato é que, em caso de liquidação de sentença, os critérios para a apuração dos haveres já vem estabelecidos na sentença (da ação de

comentando a apuração dos haveres nas mais variadas hipóteses de dissolução parcial, afirma que a perícia para a apuração dos haveres poderia ser realizada: (a) durante a instrução do processo; (b) após o trânsito em julgado da sentença, em fase de liquidação; (c) antes da propositura da ação de dissolução parcial por meio de medida cautelar objetivando a produção antecipada de prova, a qual, dependendo das circunstâncias do caso, também poderia ser promovida no curso da ação principal. E sustenta que a realização do laudo na pendência da ação pode apresentar a vantagem de permitir ao juiz fixar, já quando da prolação da sentença, o valor a ser pago ao sócio que se afasta, evitando, assim, a instauração do processo de liquidação; e, nesse sentido, a comercialista faz referência a dois precedentes judiciais: TJSP, Agravo de Instrumento 140.374-2, Rel. Des. Borelli Machado, 10ª Câmara Cível, j. 23/02/1989; TAMG, Apelação 0268698-4, Rel. Juiz Geraldo Augusto, 7ª Câmara Cível, j. 20/04/1999 (“Se esta já ocorreu antecipadamente nos autos, não se vê, então, motivo jurídico razoável para a necessidade da repetição da mesma prova, e, principalmente, da nomeação de liquidante para tal mister.”). Além disso, salienta que, em determinadas situações, relegar a perícia para a fase de liquidação da sentença, além de retardar o pagamento dos haveres devidos ao sócio que se afasta do ente coletivo, poderá dar ensejo, por parte dos sócios remanescentes ou da própria sociedade, indevidas alterações na contabilidade, dissipação de bens do patrimônio social, simulação de dívidas, etc.; assim, isso também fundamentaria a produção antecipada de prova, antes mesmo do ajuizamento da ação judicial. Isso sem contar que a antecipação da perícia para oportunidade anterior à liquidação da sentença (na pendência da instrução processual ou por meio de medida cautelar) apresentaria outro aspecto positivo: poderia ser pleiteado, em antecipação de tutela, o pagamento dos haveres tão logo sejam apurados e aceitos pelas partes. Pois bem. Diante de tais considerações, não se pode discordar quanto à possibilidade de medidas cautelares e antecipação de tutela para que seja garantida a correta apuração de haveres e eventual pagamento de quantia incontroversa (como, inclusive, veremos no item 3.2.3.1 deste trabalho). Todavia, a própria autora reconhece (e isso é particularmente importante na ação de exclusão judicial) a dificuldade em serem realizadas perícias durante o processo de conhecimento, uma vez que, em sendo a ação julgada improcedente, a prova tornar-se-á inútil, tendo implicado em dispêndio desnecessário para a parte, vulnerando, assim, o princípio da economia processual. Ainda, a comercialista também reconhece que a tendência dominante é de que seja relegada a realização dos trabalhos técnicos tendentes a efetivar a apuração dos haveres à fase de liquidação; nesse sentido, entre vários outros precedentes judiciais referidos pela autora, remetemos aos seguintes (os quais foram por nós devidamente consultados): TJSC, Apelação 2002.019729-2, Rel. Des. Trindade dos Santos, 3ª Câmara de Direito Comercial, j. 09/10/2003 (“SOCIEDADE COMERCIAL. Dissolução parcial. Retirada de sócia dissidente. Ausência de prévia liquidação. Nulidade processual. Inocorrência. À vista dos preceitos legais incidentes, a prévia liquidação da sociedade comercial alvo de dissolução parcial não se constitui em procedimento preparatório e, pois, obrigatoriamente precedente ao manejo da demanda dissolutória. Ao contrário, a liquidação da sociedade, assim como a apuração da existência ou não de haveres, é etapa sempre posterior e condicionada, pois, à prévia dissolução.”); STJ, REsp 89.519/ES, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 03/06/1997; STJ, REsp 19.264/RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 11/10/1994; TJRJ, Apelação 2004.00102178, Rel. Des. Suely Lopes Magalhães, 7ª Câmara Cível, j. 23/03/2004.

¹¹⁵⁹ Interessante é o caso em que a perícia contábil apurou, durante o processo de conhecimento, valor parcial dos haveres. Assim, fixou-se tal valor como devido, podendo embasar, desde então, a execução por quantia certa; por outro lado, “Sem prejuízo da execução por quantia certa da parte já líquida, proceder-se-á a liquidação para verificação de eventual diferença entre os valores contábeis de determinados ativos maquinário e imóveis e seu valor de mercado à época do afastamento do sócio retirante” (TJSP, Apelação 9060859-14.2009.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 17/05/2012).

exclusão ou da ação de apuração de haveres) com a devida fundamentação, bem como a definição do modo e da forma de pagamento¹¹⁶⁰. E ainda que as partes tenham se omitido quando do pedido para que a sentença estabeleça os critérios de apuração e pagamento dos haveres, deve o juiz fazê-lo, sob pena de a liquidação de sentença não ser viável¹¹⁶¹⁻¹¹⁶². Mesmo assim, relevantíssimas são as palavras de Celso Barbi Filho sobre o tema:

Mas penso que as questões sobre a forma de apuração dos haveres que não restarem debatidas na fase cognitiva e, portanto, deixarem de constar da sentença, podem ser discutidas na liquidação do julgado, inexistindo, por lógica, preclusão desses elementos, essenciais ao deslinde do feito¹¹⁶³.

Ocorrendo judicialmente a apuração dos haveres, tem-se que, de regra, a liquidação de sentença será por arbitramento (Código de Processo Civil, arts. 475-C e 475-D), tendo em vista a necessidade de que o cálculo do valor devido seja realizado por meio de exame pericial, nomeando-se, então, perito para apurar o montante a ser pago (e não liquidante, uma vez que não se trata de dissolução total da sociedade – ou seja, não se segue o procedimento de liquidação judicial previsto nos arts. 655 e seguintes do Código de Processo Civil de 1939¹¹⁶⁴), como sói acontecer nos mais diversos casos de dissolução

¹¹⁶⁰ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 148-149: “É importante consignar que em todos os casos em que a sentença decidir acerca da apuração de haveres, inclusive naquelas proferidas em ação de dissolução parcial e exclusão de sócio, o juiz deverá fixar os critérios a serem observados pelos peritos para a efetivação daquele levantamento.” Ver, entre outros, também: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 387-390; LUCON; SILVA. *Dissolução parcial de sociedade anônima fechada*, cit., p. 608; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 317. Na jurisprudência, por todos: TJRS, Apelação Cível 587049172, Rel. Des. Adroaldo Furtado Fabrício, 6ª Câmara Cível, j. 10/11/1987 (“Determinando dissolução parcial e apuração de haveres do sócio autor, a sentença deve explicitar os critérios orientadores dessa apuração e, respondendo por completo ao pedido, dispor sobre a forma de pagamento desses haveres. Ao juiz não é lícito remeter à perícia toda a solução dessas questões, fracionando o julgamento.”).

¹¹⁶¹ Cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 389.

¹¹⁶² E tanto isso é verdade que o Enunciado 13 da 1ª Jornada de Direito Comercial, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, deixa claro que a decisão que decreta a dissolução parcial da sociedade deve indicar a data do desligamento do sócio e o critério de apuração de haveres: “13. A decisão que decretar a dissolução parcial da sociedade deverá indicar a data de desligamento do sócio e o critério de apuração de haveres.”

¹¹⁶³ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 390. Arruda Alvim, em parecer, sustenta que caso a sentença seja omissa quanto ao método de cálculo dos haveres (i.e., não determine o critério a ser seguido para a apuração dos haveres), caberia ao perito eleger o critério que entende correto (ALVIM, Arruda. *Dissolução de sociedade por quotas*. In: _____. *Direito Privado*, v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 290-312, p. 308).

¹¹⁶⁴ Como, por exemplo, já se chegou a decidir em caso de exclusão de sócio: TJSC, AC 2002.015007-5, Rel. Des. Trindade dos Santos, 2ª Câmara de Direito Comercial, j. 06/05/2004. Ainda: dando a entender que se segue tal procedimento, apesar de afirmar que não se nomeia um liquidante, mas sim peritos, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 292-293.

parcial de sociedade¹¹⁶⁵; ainda, sustenta-se que, v.g., em não existindo registros, livros contábeis e outros instrumentos probatórios, a apuração dos haveres deve ocorrer por arbitramento¹¹⁶⁶. De qualquer forma, pode ocorrer a liquidação por artigos (Código de Processo Civil, arts. 475-E e 475-F) caso exista a necessidade de que sejam provados fatos novos¹¹⁶⁷. Ainda, poderão eventualmente ser apurados por cálculo (Código de Processo

¹¹⁶⁵ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 396 ss; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 149 ss. Na jurisprudência (tendo sido alguns dos precedentes aqui referidos extraídos das obras doutrinárias citadas, mas todos devidamente consultados): TJRJ, Apelação 1995.001.08515, Rel. Des. Thiago Ribas Filho, 2ª Câmara Cível, j. 02/04/1996 (“Dissolução de sociedade. Correta decisão de procedência do pedido com a exclusão da Ré, quebrada a ‘affectio societatis’, determinando-se a apuração de seus haveres, em liquidação por arbitramento, observando-se o valor real dos bens e o montante de sua participação societária original, sobre o patrimônio da empresa antes do aumento do capital, já que não contribuiu para tal aumento, deferido pelo Juízo. Incidência do percentual de honorários sobre o valor dado à causa, dada a natureza constitutiva da decisão.”). Em outras hipóteses de dissolução parcial, v.g.: STF, REExt 115.408/PR, Rel. Min. Celio Borja, 2ª Turma, j. 07/04/1989; STJ, REsp 197.303/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, j. 07/02/2002; STJ, REsp 406.775/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4ª Turma, j. 21/06/2005; TJRJ, Apelação 1994.001.073537, Rel. Des. Pestana de Aguiar, 7ª Câmara Cível, j. 02/05/1995; TJRS, Apelação Cível 70000169904, Rel. Des. Antônio Corrêa Palmeiro da Fontoura, 6ª Câmara Cível, j. 25/04/2001; TJRS, Apelação Cível 70001149020, Rel. Des. Cacildo de Andrade Xavier, 6ª Câmara Cível, j. 27/09/2000; TJMG, 1.0439.02.007495-1/001, Rel. Des. Irmair Ferreira Campos, 17ª Câmara Cível, j. 15/09/2005; TJSP, Apelação Cível 9252145-18.2008.8.26.0000, Rel. Des. Miguel Brandi, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 16/05/2012 (“Sociedade comercial limitada Dissolução parcial, requerida por sócia retirante Pretensão dos outros sócios de dissolução total da empresa exposta apenas em sede de apelação Descabimento - Desnecessidade de nomeação da autora como liquidante para apuração de haveres Adequada a liquidação por arbitramento com nomeação de perito Data-base para a apuração dos haveres que deve ser fixada no momento em que a sócia manifestou sua vontade de se retirar da sociedade Recurso da autora e dos réus parcialmente providos”).

¹¹⁶⁶ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 313; TJSP, Apelação Cível 129.245-2, Rel. Des. Camargo Viana, 9ª Câmara, j. 28/04/1988. *Revista dos Tribunais*, a. 77, v. 631, p. 122-126, maio 1988; TJRS, Apelação Cível 596165795, Rel. Des. Antônio Janyr Dall'Agnol Júnior, 6ª Câmara Cível, j. 18/02/1997 (“APELAÇÃO CÍVEL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. LIQUIDAÇÃO. APURAÇÃO DOS HAVERES POR ARBITRAMENTO, À MÍNGUA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A REALIZAÇÃO DE BALANÇO OU DE VISTORIA. ACERTADA SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO, PARA APURAÇÃO DE HAVERES DO SÓCIO, EM SOCIEDADE DISSOLVIDA, QUE SE FUNDA EM ARBITRAMENTO, MOTIVADAMENTE REALIZADO, À MÍNGUA DE ELEMENTOS OUTROS PARA A REALIZAÇÃO DE BALANÇO ESPECIAL OU VISTORIA (PERÍCIA PARA A CONFIGURAÇÃO DO ATIVO E PASSIVO). APELAÇÃO DESPROVIDA.”); TJRS, Apelação Cível 595015066, Rel. Des. Ivan Leomar Bruxel, 6ª Câmara Cível, j. 17/09/1996 (“DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE - APURAÇÃO DE HAVERES DO SÓCIO - Ausentes registros contábeis, inviabilizando o balanço especial previsto no contrato social, justificada liquidação de arbitramento.”).

¹¹⁶⁷ “Vale notar que, na liquidação por arbitramento, é imprescindível, por força de lei, que já existam ou tenham sido discutidos nos autos todos os elementos necessários ao trabalho técnico de apuração dos haveres. Se houver necessidade de se provar fato novo, a modalidade de liquidação será outra, qual seja, por artigos.” “No caso da apuração de haveres, a necessidade de conferência dos documentos comprobatórios dos valores indicados no balanço da sociedade, ou a reavaliação de bens ali relacionados, não chegam a constituir fatos novos, porquanto trata-se apenas de quantificação técnica de elementos já considerados na formação da sentença. Mas, se a apuração dos haveres depender da prova de existência ou de quantificação de bens, créditos ou obrigações sociais desconhecidos ou desconsiderados na fase cognitiva, ali será necessária a liquidação por artigos, que se realizará pelo procedimento comum, regulado no Livro I, do Código de Processo Civil.” (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 398-399). Determinando a liquidação por artigos, ver: TJDF, Apelação Cível 2001011080685-9, Rel. Des. Waldir Leoncio Lopes Junior, 2ª Turma Cível, j. 18/04/2005; TJSP, Apelação Cível 0016965-63.2011.8.26.0068, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 29/01/2013 (“DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE - Inaplicabilidade

Civil, art. 475-B) caso se determine (definido em sentença) que os haveres, por exemplo, serão levantados de acordo com balanço patrimonial já existente (e assim, para se liquidarem os haveres, é suficiente que seja calculada sua participação proporcional no patrimônio líquido da sociedade, realizando-se a respectiva atualização monetária e incidência de juros)¹¹⁶⁸⁻¹¹⁶⁹.

3.2.1.3. Ausência de haveres

Por fim, é importante referir que nem sempre um sócio excluído tem haveres a receber. O maior exemplo é o caso do sócio remisso que pode ser excluído, uma vez que os haveres são calculados de acordo com o montante realizado (CC, art. 1.031).

De qualquer forma, mesmo que o quotista excluído não seja remisso, pode ele não ter haveres a receber uma vez que o valor apurado pode ser negativo (como, por exemplo, no caso de haveres calculados com base em balanço patrimonial, o patrimônio líquido ser negativo); neste caso, o excluído não tem haveres a receber, mas também não tem de pagar nada à sociedade¹¹⁷⁰⁻¹¹⁷¹. Mais: não se pode prever no contrato social que, caso os haveres

do disposto no artigo 657 da Lei número 1.608/39 - Incabível a nomeação de liquidante (não cessa a atividade empresarial) – Apuração dos valores das quotas sociais (dos sócios excluídos) quando do cumprimento da sentença (liquidação por artigos) - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, para determinar a dissolução parcial da sociedade, com a exclusão dos Requeridos (apuração de haveres em 01.06.2011, com a liquidação por artigos) - RECURSO DAS AUTORAS IMPROVIDO, MAS DECLARADO (DE OFÍCIO) QUE INCABÍVEL A NOMEAÇÃO DE LIQUIDANTE”); 1º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, Apelação 239.115, Rel. Juiz Paula Bueno, 6ª Câmara, j. 29/11/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 516, p. 114-116, out. 1978; TJRS, Apelação Cível 595156001, Rel. Des. Clarindo Favretto, 5ª Câmara Cível, j. 18/04/1996.

¹¹⁶⁸ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 397-398.

¹¹⁶⁹ É importante referir que a apuração dos haveres poderá tramitar em segredo de justiça (mesmo porque, como já vimos, o rol do art. 155 do CPC é exemplificativo): “Cumpra registrar a existência de precedentes, considerando o levantamento judicial dos haveres como justificador do segredo de justiça, em face do art. 17, do Código Comercial [de 1850], e à Súmula n. 260, do STF, que resguardam o segredo empresarial da escrituração mercantil. Em acórdão do Tribunal de Alçada do Paraná, decidiu-se, por maioria, ser ‘possível que a ação de dissolução parcial de sociedade comercial com exclusão de sócio trâmite em segredo de justiça, se a desnudação da situação administrativa e contábil da sociedade pode revelar, a potenciais concorrentes, dados e números cuja divulgação, em circunstâncias normais, somente circulariam no restrito âmbito da empresa e de seus sócios. Ademais, o sigilo comercial é protegido por lei, conforme se extrai da dicção do art. 17 do Cco. [Código Comercial de 1850], referendado pela Súm. 160 do STF, lhe conferindo proteção de norma cogente de ordem pública, uma vez que a preservação de qualquer empresa encerra forte carga de interesse público, em razão dos fins que não lhe podem ser apartados.” “BRASIL. Tribunal de Alçada do Paraná. Agravo de Instrumento n. 134.766-0, rel. Juiz Ronaldo Shulman. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, v. 773, p. 392, março de 200, ementa da redação. Em seu voto vencido, o Juiz Lauro Augusto Fabrício de Melo entendeu que ‘a dissolução parcial de sociedade com exclusão de sócio objetiva tutelar interesses disponíveis e privados das partes, razão pela qual não deve tramitar em segredo de justiça, eis que não se encontra em frente de interesse público, muito menos de direito de família, como comanda o art. 155 do CPC’.” (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 400).

¹¹⁷⁰ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 384-385, 391, 513 (lembrando que “se os haveres apurados forem negativos, tal fato corre a débito do dissidente, em nada modificando a

apurados correspondam a valor negativo, tenha o sócio de pagar à sociedade o montante equivalente ao que competiria a ele dos prejuízos; a uma, porque, na hipótese de exclusão de sócio, isso pode se transformar em mecanismo de chantagem; a duas, porque corresponde, na prática, à deturpação do regime da limitação da responsabilidade (criando-se algo semelhante à uma sociedade em nome coletivo); a três, porque, como já visto (item 1.2.2.3), é proibido no país a existência de prestações suplementares¹¹⁷². Da mesma forma, não se pode querer imputar ao sócio excluído a responsabilidade pelo pagamento dos débitos sociais¹¹⁷³. Mas isso não significa que, após a apuração dos haveres, positiva ou negativa, a sociedade não possa ter, em verdade, um crédito para com o excluído em decorrência da compensação de valores devidos por este à sociedade (a título de empréstimos, pela incidência de cláusula penal decorrente da falta grave cometida, etc).

Mesmo assim, a mera possibilidade de “haveres negativos”, caso sejam apurados judicialmente, não faz com que devam ser apurados na fase de cognição do processo, mesmo porque se a existência de haveres a receber fosse condição para qualquer hipótese de dissolução parcial, o quotista de uma sociedade com patrimônio líquido negativo, por exemplo, nunca conseguiria romper seu vínculo com a sociedade, o que é completamente absurdo. Ademais, a própria lógica processual (economia processual) manda que somente se realize a prova técnica de apuração dos haveres quando já se tenha reconhecido o afastamento do sócio, sob pena de que dita prova acabe sendo produzida inutilmente em caso de improcedência do pedido¹¹⁷⁴ – e mesmo porque os haveres somente são devidos,

responsabilidade dos demais sócios quanto ao seu pagamento”); ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 81-82, 111-112 (sustentando que, dependendo da situação, pode-se, inclusive, apurar um crédito em favor da sociedade!); RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 331-332. Assim, pitoresco é o caso julgado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo no qual o quotista excluído da sociedade limitada foi obrigado a pagar à pessoa jurídica valor do patrimônio líquido negativo de modo proporcional à sua participação, e tudo com base na cláusula do contrato social que assim dispunha: “Os lucros ou prejuízos verificados nos balanços encerrados em 31 de dezembro de cada ano, serão divididos ou suportados em partes proporcionais entre os sócios” (TJSP, Apelação 9108018-31.2001.8.26.0000, Rel. Des. Coelho Mendes, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 13/09/2011).

¹¹⁷¹ É importante deixar claro que o fato de o patrimônio líquido da sociedade ser negativo não obsta a exclusão de sócio – da mesma forma como não impede o exercício do direito de retirada (cf. CASTRO; ARAÚJO. Tutelas de urgência e o direito de retirada de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 682; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 228).

¹¹⁷² BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 384-385.

¹¹⁷³ “2. Dissolução parcial de sociedade. Sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Apuração de haveres. Patrimônio negativo da sociedade. Sentença extinguindo o processo. Apelação buscando a fixação da responsabilidade da sócia excluída pelo passivo da sociedade. Inadmissibilidade. A exclusão de sócio de sociedade comercial que apresenta patrimônio negativo não se presta a apurar a responsabilidade do sócio não administrador pelas dívidas da sociedade.” (TJSP, Apelação com Revisão 524.056-4, Rel. Des. Boris Kauffmann, 2ª Câmara de Direito Privado, j. 18/03/2008).

¹¹⁷⁴ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 385.

no caso de exclusão, com o trânsito em julgado da decisão, ou seja: a sociedade, ainda que tenha patrimônio líquido negativo durante o trâmite do processo, pode reverter tal situação até o seu final.

3.2.2. Cálculo dos haveres

No que tange à apuração dos haveres, e considerando que se trata de direito patrimonial disponível, é evidente que pode existir acordo entre o ex-sócio e a sociedade sobre o montante devido (como, inclusive, autoriza expressamente o art. 353 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola)¹¹⁷⁵. Mas, em não havendo acordo, não podemos negar que se trata de tema árido e espinhoso (e que possui muito mais natureza econômico-contábil do que jurídica), uma vez que se trata de definir qual o valor dos haveres do sócio excluído e as diversas formas de assim se proceder (i.e., método de avaliação).

Sobre o tema, o art. 1.031 do Código Civil assim dispõe:

Art. 1.031. Nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um sócio, o valor da sua quota, considerada pelo montante efetivamente realizado, liquidar-se-á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado. (grifo nosso)

Em primeiro lugar, deve-se dizer que o dispositivo esclarece que os haveres devem ser apurados “com base no montante efetivamente realizado” pelo excluído, ou seja: a apuração dos haveres, esteja ou não o excluído em mora, é limitada à participação no capital social devidamente integralizada pelo sócio afastado, de forma que deve ser desconsiderada a parcela subscrita e não paga para fins de cálculo do montante devido¹¹⁷⁶.

¹¹⁷⁵ SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 305-307 (sendo que, é claro, eventual valor mais elevado pago pelo ente coletivo pode ensejar a responsabilização dos administradores e/ou sócios). Existindo dois ou mais sócios excluídos, o acordo deve ser realizado individualmente (i.e., o acordo realizado com um dos membros afastados não vincula o outro sócio excluído, uma vez que a relação de cada um com a sociedade é individual) (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.025; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 136).

¹¹⁷⁶ Como bem julgou o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP, Apelação Cível 489.209-4/6-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/02/2008). Sobre o tema, com visão crítica, ver: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 384-386. E interessante observação faz Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “O raciocínio não será esse, porém, se todos os sócios tiverem contribuído com o mesmo percentual, porquanto, nessa hipótese, todos estarão em igualdade de condições na prestação de suas contribuições (todos realizaram 10%), não havendo o que diferenciar ou abater no cálculo do patrimônio social e, via de consequência, no valor do quinhão de cada qual.” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 290).

¹¹⁷⁷. E, aqui, Priscila Corrêa da Fonseca faz referência a precedente do Tribunal de Justiça de São Paulo¹¹⁷⁸, no qual foi concedida, ao sócio remisso excluído, a faculdade de, no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado da decisão proferida na fase de conhecimento, proceder à integralização do capital social para que não fosse prejudicado na apuração dos haveres; ora, como a própria comercialista refere, tal precedente é um verdadeiro absurdo¹¹⁷⁹.

Ainda, é preciso salientar que nada impede que o contrato social ou as partes envolvidas estabeleçam a pessoa ou as pessoas que realizarão a avaliação, bem como o procedimento (extrajudicial) a ser seguido, como autoriza expressamente a legislação espanhola (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 353) e como é prática comum em nosso país – mas que, logicamente, não inviabiliza a possibilidade de impugnação judicial da avaliação (como na situação de erro ou conflito de interesses, bem como no caso de o ente coletivo não ter disponibilizado a documentação necessária, etc)¹¹⁸⁰. Do contrário, os haveres serão apurados judicialmente, como já visto.

Quanto ao cálculo dos haveres do excluído, como também autorizam outros ordenamentos jurídicos¹¹⁸¹, é permitido que o contrato social estabeleça o método (critério) a ser utilizado (como assim já permitia o Código Comercial, art. 302, 7, bem como permite o art. 668 do Código de Processo Civil de 1939, o qual permanece em vigor diante do previsto no art. 1.218, VII, do CPC): balanço patrimonial especial, balanço patrimonial do

¹¹⁷⁷ Interessante é a discussão colocada por Hernani Estrella sobre o aporte de direito de uso ou gozo de determinados bens por um período de tempo, sendo que, antes de se esgotar tal prazo, ocorre o afastamento do quotista do quadro social; aqui, como bem pondera o referido comercialista, caso o direito de a sociedade usar ou gozar o bem aportado seja extinto com a devolução da posse do bem ao membro desligado, os haveres deste devem ser apurados proporcionalmente (ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 204-206).

¹¹⁷⁸ TJSP, Apelação 67.448-4/9, Rel. Des. G. Pinheiro Franco, 10ª Câmara Cível, j. 02/03/1999.

¹¹⁷⁹ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 207.

¹¹⁸⁰ CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.025-1026; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 138-141; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 307 ss. Também na Alemanha costuma-se atribuir o cálculo dos haveres a um árbitro, sendo que, resultando evidentemente injusta a avaliação, é viável realizar impugnação judicial: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.478.

¹¹⁸¹ Em Portugal, de acordo com os arts. 241º, nº 3, e 242º, nº 4, do Código das Sociedades Comerciais, é permitido que o contrato social estabeleça critério para a apuração do valor da participação social do excluído (e assim se sustenta também para as sociedades civis, bem como outros tipos societários, de acordo com o art. 1021º do Código Civil português, cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 328 ss). Isso também é aceito na Itália (ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 230-233), na Espanha (SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 278 ss) e na Alemanha (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 768, 772-773; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 337, 347; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 169-170, 400-401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.063, 1.481 ss; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 87-88, 164, 246-247).

último exercício social, fluxo de caixa descontado, etc. Assim, a princípio, deve-se respeitar o critério de apuração de haveres contratado entre os sócios (no contrato social ou, ainda, no curso do litígio), pois estamos diante de direito patrimonial disponível, mesmo que conduza a uma sobre-avaliação ou sub-avaliação da participação social¹¹⁸².

E tal liberdade é digna de elogios pois, assim, os sócios podem escolher a forma de apuração dos haveres mais adequada com a atividade desenvolvida pela sociedade e com a sua estrutura patrimonial¹¹⁸³. Isso sem contar que pode ser mecanismo para simplificar a avaliação da sociedade e, então, evitar possíveis discussões¹¹⁸⁴.

De qualquer forma, o entendimento é que a liberdade outorgada pelo legislador deve ser utilizada dentro de certos limites, devendo o método adotado para a apuração dos haveres guardar relação com o desempenho econômico da sociedade, não se podendo utilizar um valor fixo ou arbitrário, sob pena de existir verdadeiro enriquecimento sem causa da pessoa jurídica ou do excluído¹¹⁸⁵⁻¹¹⁸⁶. A proibição ao enriquecimento sem causa

¹¹⁸² Cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 431 ss; COELHO, Fábio Ulhoa. Apuração de haveres na sociedade limitada. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 185-201, p. 197-201; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 186, 206; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 291-292 (lecionando ser lícito estipular a não contabilização, no cálculo da apuração dos haveres, de determinados ativos ou passivos). Na jurisprudência (alguns precedentes foram extraídos das obras doutrinárias referidas, sendo todos devidamente consultados): TJRJ, Apelação 1.142, Rel. Des. Fontes de Faria, 8ª Câmara, j. 02/12/1975. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 518, p. 228, dez. 1978; TJRJ, Apelação 1.142, Rel. Des. Vivalde Brandão Couto, 3º Grupo de Câmaras, j. 29/03/1977. *Revista dos Tribunais*, a. 67, v. 516, p. 216, out. 1978; TJSP, Apelação 9130401-03.2001.8.26.0000, Rel. Des. Claudio Godoy, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 01/02/2011. E, nesse sentido, inclusive, já decidiu o STJ em caso de retirada de sócio: “SOCIEDADE POR COTAS - TRANSFORMAÇÃO EM ANÔNIMA - RETIRADA DE SÓCIO - APURAÇÃO DE HAVERES. DANDO-SE A RETIRADA EXATAMENTE EM RAZÃO DE O SÓCIO DISCORDAR DA TRANSFORMAÇÃO, INCIDEM AS NORMAS QUE CUIDAM DAS SOCIEDADES POR COTAS E NÃO DAS ANÔNIMAS. DECRETO 3.708/19 - ARTIGO 18 - A APLICAÇÃO DAS REGRAS, PERTINENTES ÀS SOCIEDADES ANÔNIMAS E SUBSIDIÁRIA, DEVENDO AS RELAÇÕES ENTRE OS SÓCIOS SE REGULAR, ANTES, PELO CONTRATO SOCIAL. A DETERMINAÇÃO, CONSTANTE DO ARTIGO 15 DO DECRETO 3.708, DE QUE A APURAÇÃO DE HAVERES SE FARÁ PELO ÚLTIMO BALANÇO APROVADO NÃO IMPEDE QUE, NO CONTRATO, DISPONHAM OS SÓCIOS DE FORMA DIVERSA. NA INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATO SÃO SOBERANAS AS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, NÃO PODENDO A MATÉRIA SER REVISTA NO ESPECIAL.” (STJ, REsp 48.205/RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. 09/08/1994). Apreciando a questão antigamente, interessantes são as palavras de Hernani Estrella, defendendo, ferrenhamente, a estrita obediência ao estabelecido no contrato social – uma vez que as partes, ao assinarem-no (estabelecendo determinada cláusula fixando o critério de apuração dos haveres, mesmo que fosse estabelecido um valor fixo para tanto), teriam assumido o risco de que a quantia apurada não corresponda ao valor real: ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit., p. 100 ss; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 85 ss; ver, também: PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 281 ss.

¹¹⁸³ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 71-72, 130, 207-208; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 208.

¹¹⁸⁴ Sobre o tema: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.483-1.484.

¹¹⁸⁵ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 320, 325, 437-438, 448 (afirmando que pode o membro excluído demonstrar que o cumprimento da cláusula contratual de apuração e pagamento dos haveres traz prejuízos a ele, i.e., a cláusula possui algum vício, intrínseco ou extrínseco, ou é

incompatível com a exclusão de sócio, podendo, então, ser invalidada); CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 138-139; COELHO. *Apuração de haveres na sociedade limitada*, cit., p. 197-201 (pese embora seja bastante resistente quanto ao afastamento da cláusula contratual que prevê critérios de avaliação, especialmente quando negociadas pelas partes); CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 192; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 71-72, 130, 186-187, 203-204; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 208 (“Cumpre entender, contudo, que a faculdade outorgada pelo legislador deve ser exercida pelos sócios dentro de determinados limites. Assim, qualquer que seja o método adotado, não deve se tratar de valor fixo ou arbitrário, mantendo alguma relação mínima com o desempenho econômico efetivo da sociedade. Se, no momento da resolução do vínculo da sociedade com o excluído, o real valor econômico da participação deste último estivesse acima do montante arbitrariamente pré-definido, haveria efetiva distribuição de lucros fictícios, se estivesse abaixo, o sócio expulso seria impedido de participar dos ganhos sociais, em violação, respectivamente, aos artigos 1.009 e 1.008 do Código Civil de 2002.”). Sérgio Campinho vai mais longe: “Permite-se, porém, a previsão contratual em sentido contrário, como se depreende da leitura do *caput* do artigo 1.031. Em nossa opinião, a previsão contratualmente cancelada somente poderá validamente materializar-se para veicular outra forma de liquidação do valor da quota que garanta valor igual ou superior àquele apurado segundo a fórmula acima enunciada. Do contrário, a cláusula seria abusivamente estabelecida, em prejuízo do sócio retirante, excluído ou dos herdeiros, legatários ou cônjuge meeiro do falecido. Não se pode validar regra que conspire para o enriquecimento ilícito da sociedade em prejuízo do sócio. Interpretação contrária viria a representar uma involução na matéria, eis que a jurisprudência de há muito condena qualquer método de apuração de haveres que não se faça segundo balanço especial de determinação que reflita os valores reais e atualizados do ativo, sem qualquer sanção ao sócio ou a seus sucessores ou cônjuge, com a inclusão de todos os bens corpóreos e incorpóreos da sociedade.” (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 130-131; o referido autor volta ao tema à p. 236). Também conferido interpretação estrita: LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 983 (“(...) a cláusula contratual que disponha sobre a apuração e o pagamento dos haveres, há de se conformar, quanto à apuração em Juízo, à regra emanada da Corte Excelsa, qual a feitura de balanço de determinação e considerados os valores reais do ativo (...”). Já Fábio Tokars afirma que os critérios estabelecidos no contrato social não podem prever o pagamento de quantia inferior ao patrimônio líquido (TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 388-389). Ainda: comentando, ao falar da amortização das quotas no direito português, que a cláusula de contrapartida por amortização deve ser minimamente compensatória (sendo passível de controle diante do abuso de direito), ver: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 388 ss. Na Itália, doutrina e jurisprudência afirmam, tanto ao tratar das sociedade de pessoas quanto ao tratar da sociedade limitada, que, no caso da exclusão de sócio, é proibida a previsão estatutária que remeta ao valor contábil de acordo com o último balanço aprovado como valor da quota a liquidar do sócio afastado, bem como a ilegitimidade da cláusula contratual que estabeleça critério de apuração de haveres pior do que o previsto em lei (*Codice Civile*, art. 2.473-bis c/c art. 2.473, 3); de qualquer forma, há quem entenda que a cláusula contratual pode prever que a liquidação se dê pelos valores constantes do último balanço, e bem assim a estipulação de parâmetros penalizadores do membro excluído, desde que respeitado o limite imposto pela proibição ao pacto leonino. Sobre o tema: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 235 ss, 253-255; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 173 ss, 243 ss; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit. – em diversas passagens de sua obra, especialmente à p. 103-104, 112, 208 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 43-44, 161, 171 ss. Aqui, interessantes são as críticas de Ciro Esposito, ao afirmar que não se tem como saber *a priori* se um determinado critério é prejudicial ou não ao sócio, pois isso só é possível constatar quando da realização da avaliação da sociedade; mais: não há como afirmar que o critério contábil é mais prejudicial ao excluído, uma vez que a avaliação a valor de mercado da sociedade pode resultar em montante inferior àquele (cf. ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 231; no mesmo sentido: COELHO. *Apuração de haveres na sociedade limitada*, cit., p. 201). Por fim: há quem entenda que, além da possibilidade de cláusula ou acordo regrando o método de avaliação, as cláusulas que limitam ou excluem o direito ao valor das participações seriam lícitas, tendo em vista a autonomia da vontade (desde que utilizadas para satisfazer interesses legítimos, como no caso de o valor razoável dos haveres ser muito elevado e colocar em risco o ente coletivo – e inviabilizar a exclusão – ou para a adoção de modo de avaliação mais simples, e desde que não sejam impostas aos sócios): SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 278 ss (adentrando detalhadamente em diversas questões). Na Alemanha, é possível a previsão de cláusula estabelecendo o cálculo do pagamento dos valores ao sócio excluído, mas o entendimento majoritário é que tal cláusula será adaptada ou considerada nula se resultar

(CC, art. 876) e à sociedade leonina (CC, art. 1.008), bem como o princípio da boa-fé (arts. 187 e 422), devem ser invocados (tanto pela sociedade quanto pelo sócio excluído) na verificação da validade da previsão contratual¹¹⁸⁷⁻¹¹⁸⁸ – muito embora tendamos a dar uma interpretação mais liberal quanto à cláusula contratual de apuração dos haveres, especificamente para o caso de exclusão de sócio por falta grave, uma vez que pode ser interpretada como cláusula penal, segundo veremos no item 3.2.4. E, nesse sentido, já fica

desproporcionalmente reduzido o montante devido (ainda que a cláusula determine o cálculo pelo valor contábil) em relação ao valor real (uma vez que isso seria contrário aos bons costumes, de acordo com o §138 – além do §242 – do *Bürgerliches Gesetzbuch*), substituindo-se por uma liquidação equitativa com base no valor real da empresa (incluindo o valor das marcas e as reservas ocultas, por exemplo); de qualquer forma, o entendimento é que todas as circunstâncias do caso devem ser analisadas para se verificar, inclusive, as razões de uma tal cláusula ter sido aposta no contrato social e a modalidade de pagamento. Ainda, na Alemanha, também se entende que a revisão do valor a ser pago pode beneficiar a sociedade. Sobre o tema no direito alemão, ver: JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 337 ss, 347; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.063-1.064, 1.481 ss; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 416-417; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 87, 164-165; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 170-173, 400-401 – igualmente criticando tal entendimento majoritário porque faz com que a licitude da cláusula contratual dependa, ao fim e ao cabo, da evolução no tempo da relação entre o valor contábil e o valor comercial da empresa, ou seja: a cláusula que, quando inserida no contrato social, era lícita, pode, com o passar do tempo, tornar-se ilícita, o que afeta, logicamente, a segurança jurídica.

¹¹⁸⁶ Fato é que a jurisprudência, em diversas oportunidades, tem entendido que restrições à apuração do efetivo valor real da participação social faz com que a cláusula seja desconsiderada; e o afastamento de tal cláusula (aplicando-se, então, o art. 1.031 do CC) se dá especialmente quando o contrato social remete a apuração dos haveres ao balanço patrimonial da sociedade (ainda que também encontremos decisões que simplesmente desconsideram o teor literal da cláusula que determina a apuração de haveres por balanço, aplicando-se, então, o balanço de determinação ou o método do fluxo de caixa descontado – ou que realizam uma interpretação extremamente ampla do previsto no contrato social para apurar os haveres com base no balanço de determinação ou no método do fluxo de caixa descontado) (v.g.: TJSP, Apelação 3002932-66.2008.8.26.0506, Rel. Des. Ramon Mateo Júnior, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 22/05/2013; TJSP, AP 9130660-51.2008.8.26.0000, Rel. Des. Miguel Brandi, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 04/07/2012; TJSP, Apelação 994.06.024601-0, Rel. Des. Elliot Akel, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 05/10/2010; TJSP, Apelação 994.07.019707-0, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 18/03/2010; TJMG, Apelação Cível 1.0024.01.542505-1/001, Rel. Des. Guilherme Luciano Baeta Nunes, 18ª Câmara Cível, j. 26/02/2008; Tribunal de Alçada do Paraná, AI 114664-5, Rel. Juiz Ronald Schulman, 1ª Câmara Cível, j. 16/06/1998).

¹¹⁸⁷ Marcelo Adamek, em quem nos baseamos, vai ainda mais longe: “É certo, no entanto, que, nesta seara, os princípios gerais que vedam o enriquecimento sem causa (CC, art. 876), proíbem estipulações violadoras da boa-fé e dos bons costumes (CC, arts. 166, 187 e 422), censuram a sociedade leonina (CC, art. 1.008) e, até mesmo, os princípios hauridos do direito das sucessões (como o que impede o testamento conjuntivo), podem e devem ser invocados na verificação da validade da disciplina contratual.” (ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 223). Também fazendo referência a que a cláusula que possui critério de apuração de haveres prejudicial ao sócio desligado da sociedade é leonina, ver: WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 240.

¹¹⁸⁸ E, aqui, importante é verificar o momento processual mais adequado para a arguição da ilegalidade da cláusula contratual (ou convenção) sobre a apuração de haveres. Para tanto, remetemos às palavras de Paulo Lucon e João Paulo Hecker da Silva: “É importante ressaltar que deve haver uma cognição prévia à sentença a respeito desse tema, bem como pedido expresso na ação de apuração de haveres (pelo autor ou pelo réu), já que se trata de assunto afeto ao *an debeat* e nunca ao *quantum*. A sentença condenatória ilíquida deve definir essa questão antes da liquidação, sob pena de as partes se depararem com a impossibilidade de discussão dessa questão na liquidação de sentença.” (LUCON; SILVA. *Dissolução parcial de sociedade anônima fechada*, cit., p. 608).

a ressalva sobre a Súmula 265 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe: “Na apuração de haveres, não prevalece o balanço não aprovado pelo sócio falecido, excluído ou que se retirou.”¹¹⁸⁹⁻¹¹⁹⁰

Ainda, a eventual nulidade da cláusula contratual sobre apuração (e/ou pagamento, que será tratado no tópico seguinte) dos haveres não provoca, obviamente, a nulidade da exclusão do sócio. A exclusão do sócio é mantida: somente ocorre a alteração das questões relacionadas à apuração (e/ou ao pagamento) dos haveres¹¹⁹¹, seguindo-se, então, o previsto no art. 1.031 do CC. Aplica-se, logicamente, o art. 184 do Código Civil.

Ademais, é relevante salientar que nada impede que a forma de apuração dos haveres seja inserida mediante alteração contratual aprovada por, no mínimo, 75% do capital social (CC, art. 1.071, V, c/c art. 1.076, I). Agora, é claro que se tal modificação contratual for, por exemplo, feita às vésperas da exclusão do sócio, com o único objetivo de prejudicar o sócio excluído, tem-se que tal alteração representa exercício disfuncional de direito (CC, art. 187), contrária ao dever de lealdade, e, então, será inválida ou não produzirá efeitos no caso específico¹¹⁹²⁻¹¹⁹³.

Caso não exista previsão contratual sobre a forma de apuração dos haveres (ou caso não haja acordo sobre alguma outra forma de apuração dos haveres *in concreto*), o Código Civil determina, então, que sejam os haveres apurados *com base na situação patrimonial da sociedade verificada em balanço especialmente levantado*, o que pode ensejar muitas

¹¹⁸⁹ E tal Súmula já chegou a ser aplicada por analogia: “LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APURAÇÃO DE HAVERES - Não havendo acordo entre as partes e considerando que o contrato social não contém disposição específica prevendo os critérios de juros e correção monetária, correta a decisão que optou pela média dos índices disputados - Decisão mantida. COMPENSAÇÃO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE - O instituto da compensação só se operará se houver liquidez das dívidas - A pendência de recurso contra sentença condenatória, retira a exigibilidade do crédito, tornando injustificável a antecipação de pagamento - Decisão mantida. IMPUTAÇÃO DE DÉBITO - SÓCIO RETIRANTE - IMPOSSIBILIDADE - Dívida gerada por lançamento contábil, deliberado em Assembléia Geral Extraordinária, não aprovada pelo sócio que se retirou — Aplicação, por analogia, da Súmula nº 265 do STF — Decisão mantida. Agravo improvido” (TJSP, Agravo de Instrumento 0498258-34.2010.8.26.0000, Rel. Des. Percival Nogueira, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 24/03/2011).

¹¹⁹⁰ Nesse sentido, ainda antes da edição da referida súmula, mas defendendo que o balanço deveria ser aprovado por todos os sócios, ver: PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 281 ss. E tal discussão não é restrita ao Brasil: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 334-335.

¹¹⁹¹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 313-314.

¹¹⁹² Não podemos desconsiderar a hipótese em que o próprio (futuro) excluído vote favoravelmente a tal deliberação. Aqui, abrem-se duas possibilidades: ou não poderá reclamar da aplicação de tal cláusula, tendo em vista o *venire contra fatum proprium*, ou, então, seu voto foi proferido com vício de consentimento (erro ou dolo) e, então, ingressamos no campo da invalidade das deliberações sociais.

¹¹⁹³ É possível, ainda, pensar em outra situação: o sócio controlador que altera a cláusula contratual sobre os critérios de apuração de haveres durante o trâmite da ação que busca a sua exclusão com o objetivo de se beneficiar. Aqui, além de poder se considerar inválida ou ineficaz tal disposição contratual, é possível invalidar a deliberação diante do evidente conflito de interesses.

dúvidas, pois o legislador não previu o que seja *situação patrimonial da sociedade*¹¹⁹⁴. Neste sentido, assim critica Marcelo Adamek: “A dúvida que se põe é saber se ‘situação patrimonial’ corresponde necessariamente a valor patrimonial contábil, valor patrimonial real ou valor econômico. A regra brasileira é análoga à do direito italiano, onde acabou por prevalecer o entendimento de que o legislador não afastou a aplicação do valor econômico.”¹¹⁹⁵

Mas firmou-se entendimento de que, para a apuração dos haveres, e com o intuito de evitar o enriquecimento indevido da sociedade (e, indiretamente, dos membros remanescentes), deve-se levantar, à data da extinção do vínculo social, o chamado “balanço de determinação”¹¹⁹⁶, apurando-se os haveres da forma mais ampla possível, tendo em vista os valores de mercado do patrimônio (ativo e passivo) da sociedade (i.e., a exata verificação física e contábil dos bens, direitos e obrigações – ou seja, o trabalho da perícia vai muito além do puro e simples exame da contabilidade da pessoa jurídica), aí incluídos os bens corpóreos e incorpóreos (como concessões públicas, marcas, patentes, etc., inclusive o fundo de comércio – aviamento ou *goodwill*¹¹⁹⁷⁻¹¹⁹⁸, para quem preferir),

¹¹⁹⁴ Tal regra é análoga ao art. 2.289, 2, do *Codice Civile* italiano, que assim prevê: “La liquidazione della quota è fatta in base alla situazione patrimoniale della società nel giorno in cui si verifica lo scioglimento.”

¹¹⁹⁵ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 223, nota de rodapé. Também criticando o dispositivo, ver: VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 207.

¹¹⁹⁶ Parte da doutrina costuma arrolar diferentes espécies de balanço (balanço de exercício, balanço de cessão, balanço de liquidação e balanço de determinação). Sobre o tema, ver: ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 118 ss.

¹¹⁹⁷ Inclusive em sociedades com atividades civis (ou, melhor dizendo, não-empresárias) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 184-185; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 227-228; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 153-154, nota de rodapé; TJRS, Apelação 598330249, Rel. Des. Marco Aurélio dos Santos Caminha, 5ª Câmara Cível, j. 29/10/1998; STJ, REsp 27.912/RJ, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 27/03/1995). De qualquer forma, há forte entendimento de que inexistente fundo de comércio nas sociedades de profissionais liberais, tendo em vista o caráter personalíssimo da atividade prestada: “Desse modo, assim como o ponto comercial pode, em certas empresas, não representar qualquer valor, o próprio aviamento, quando consequência exclusiva das qualidades personalíssimas de algum dos sócios, não deve integrar os haveres do dissidente, sob pena de locupletamento ilícito deste às custas da eficiência ou capacidade daquele. É o caso de certas empresas prestadoras de serviços nas quais o elemento primordial e mais significativo reside na confiança que a clientela deposita no sócio. Nestas, os demais bens integrantes do ativo, e mesmo os intangíveis (marca, ponto etc), pouco ou nenhum valor apresentam se comparados com as qualidades do sócio prestador dos serviços. A rentabilidade, em tais espécies de atividades, encontra-se, assim, diretamente ligada à pessoa do sócio que executa e desenvolve os serviços.” “Neste sentido, acórdão proferido pelo TJSP que vislumbrou em determinado nosocômio, ‘como valor econômico, os serviços médicos prestados pelos sócios a eficiência e a capacidade profissional de cada sócio. Trata-se de qualidade personalíssima a cada médico sócio. Não dispõe a pessoa jurídica de ponto, marca, freguesia e fama. Essa última é pessoal a cada médico. Assim não cabe a cada sócio retirante, qualquer parcela a título de fundo de comércio’ (Ap. nº 132.391-2, 14ª Câmara Cível, rel. Des. Marcus Vinicius, j. 16-8-1988).” (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 228-229). Ver, também: FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Da inexistência de fundo de comércio nas sociedades de profissionais de engenharia. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico*

além das reservas sociais¹¹⁹⁹ e do passivo oculto – não se computando, obviamente, os resultados posteriores à eliminação do sócio da sociedade. Este era o critério mais utilizado

e Financeiro, São Paulo, n. 111, p. 45-51, jul./set. 1998; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 293-293; ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 184-187; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 153-154, nota de rodapé. E a jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de que sociedades de profissionais liberais, constituídas sob a forma de sociedade limitada, não possuem fundo de comércio: STJ, REsp 958116/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Rel. para Acórdão Min. Raul Araújo, 4ª Turma, j. 22/05/2012 (“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE APURAÇÃO DE HAVERES. RESOLUÇÃO DA SOCIEDADE EM RELAÇÃO A UM SÓCIO. SOCIEDADE NÃO EMPRESÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INTELECTUAIS NA ÁREA DE ENGENHARIA. FUNDO DE COMÉRCIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXCLUSÃO DOS BENS INCORPÓREOS DO CÁLCULO DOS HAVERES. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.”); TJSP, Apelação 9154197-42.2009.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 26/05/2011 (“DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE COM APURAÇÃO DE HAVERES - Incontroversa a falta de affectio societatis entre os três únicos sócios de sociedade simples, alegada na inicial e admitida em contestações - Insurgência que se circunscreve à indenização do fundo de comércio em sociedade simples de prestação de serviços médicos – O fundo empresarial (goodwill) normalmente deve compor o valor dos haveres do sócio retirante, pois constitui ativo intangível, mas economicamente mensurável – Nas sociedades que têm por objeto o exercício de profissões regulamentadas, contudo, deve ser aferido caso a caso a existência de aviamento - Inexiste aviamento indenizável quando resulta das qualidades personalíssimas de cada um dos sócios - Médicos que prestam serviços no interior de hospital, reunidos em sociedade para obtenção de vantagens fiscais, não dotada de qualquer ativo corpóreo - Simples estratégia para prestação de serviços em caráter pessoal e sem exclusividade desprovida, por isso, de fundo de comércio e goodwill - Procedência do pedido de dissolução parcial de sociedade - Provimento dos recursos dos réus, para o fim de excluir dos haveres do sócio retirante o goodwill.”); TJSP, Apelação Cível com Revisão 164.959-4/8-00, Rel. Des. Magno Araújo, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 10/04/2008; TJSP, Apelação Cível 425.218.4/9-00, Rel. Des. Donegá Morandini, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 13/03/2007. Mas diversos dos precedentes referidos afirmam ser necessário verificar, *in concreto*, se existe ou não fundo de comércio, sendo que julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo considerou existente o fundo de comércio em sociedade de profissionais liberais: TJSP, Apelação 94.06.148290-6, Rel. Des. Rui Cascaldi, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 20/10/2010 (“DIREITO SOCIETÁRIO - Sociedade médica prestadora de serviços - Exclusão de sócio sem a devida apuração de haveres - Laudo pericial que apontou a omissão de receitas na contabilidade oficial da sociedade - Valor agregado ao empreendimento (centro médico) equivalente ao fundo de comércio, que também precisa ser considerado – Existência comprovada por perícia - Inclusão nos haveres do sócio retirante da sociedade determinada - Redução dos honorários advocatícios - Descabimento - Sentença de procedência - Recurso desprovido.”).

¹¹⁹⁸ Muita discussão existiu sobre a questão da inclusão da avaliação do fundo de comércio nas hipóteses de dissolução parcial, bem como os diferentes critérios de avaliação. Para uma visão panorâmica do tema, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 184-187; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 209 ss; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 218 ss; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 489-495. Para uma visão crítica, ver: MENDES, Rodrigo Octávio Broglia. Apuração de haveres na retirada do sócio e fundo de comércio (aviamento). In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 647-666. Ver, também: CHINAGLIA, Olavo Zago. *Destinação dos elementos intangíveis do estabelecimento empresarial e do aviamento na extinção parcial do vínculo societário*. 2008. 169 p. Tese (Doutorado em Direito). São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008, p. 90 ss (afirmando que a indenização dos intangíveis do estabelecimento e do aviamento ao sócio que sai da sociedade possui a natureza de lucros cessantes, sendo que, então, na hipótese de exclusão legítima de sócio, por ter dado ensejo ao seu desligamento, não faria o membro afetado jus a tal quantia – como sustenta à p. 144).

¹¹⁹⁹ Há grande celeuma sobre a questão. Predomina o entendimento de que, se as reservas forem obrigatórias, elas pertenceriam à sociedade e, portanto, não deveriam ser consideradas para o cálculo da apuração dos haveres (mesmo porque a lei determina a criação de tais reservas com o objetivo de proteção do capital social); por outro lado, as reservas criadas voluntariamente deveriam ser consideradas para fins de apuração e pagamento dos haveres. Nesse sentido, ver: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 498-500 (traçando uma ampla visão sobre o tema, além de sustentar que os fundos sociais para

no regime anterior ao Código Civil para toda e qualquer hipótese de dissolução parcial (inclusive com o afastamento da interpretação literal ao art. 15 do Decreto 3.708/19, que determinava que os haveres do integrante da sociedade limitada que exercia o recesso seriam apurados de acordo com o último balanço aprovado), e assim continua sendo: logo, essa é a interpretação predominante dada ao art. 1.031 do Código Civil, inclusive para os casos de exclusão de sócio. Portanto, o entendimento majoritário é o de que a apuração dos haveres deve se dar do modo mais abrangente possível, devendo o patrimônio social ser avaliado pelo seu valor de mercado. E, nesse sentido, como já vimos, previsões contratuais que ocasionem algum prejuízo patrimonial ao membro afastado tendem a ser desconsideradas¹²⁰⁰⁻¹²⁰¹⁻¹²⁰².

depreciações, desvalorizações e amortizações também não integrariam o valor dos haveres, uma vez que destinados à execução de necessidades patrimoniais imperativas da pessoa jurídica – como também sustentavam ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 128-131; e PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 288-289; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 234-236 (apresentando visão panorâmica da discussão); REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 189; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 230. E assim já decidiu o TJRS em caso de exclusão de sócio: “f) devem ficar com a sociedade as reservas legais, mas não as estatutárias ou facultativas; no entanto, os fundos para depreciações, desvalorizações e amortizações ou assemelhados, estes também pertencem à pessoa jurídica; quanto às provisões e previsões, que se destinem a fazer face a eventualidades futuras, também serão proporcionalmente entregues ao sócio que se afasta;” (TJRS, Embargos de Declaração 593127897, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 07/12/1993). Ver, também: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 311-312 (afirmando que as reservas sociais fazem parte do patrimônio social e, então, devem entrar no cálculo dos haveres, com o que concordamos).

¹²⁰⁰ Em casos de exclusão de sócios, v.g.: STF, AI 101.952 AgR/MS, Rel. Min. Moreira Alves, 2ª Turma, j. 05/02/1985; STJ, REsp 907014/MS, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 4ª Turma, j. 11/10/2011; STJ, REsp 61.321/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 13/02/2001; TJRJ, Apelação Cível 2007.00101519, Rel. Des. Antônio Carlos Nascimento Amado, 10ª Câmara Cível, j. 30/03/2007; TJRJ, Apelação 2000.001.06702, Rel. Des. Luiz Fernando de Carvalho, 3ª Câmara Cível, j. 20/03/2001; TJRJ, Apelação Cível 2007.001.37546, Rel. Des. Mario dos Santos Paulo, 4ª Câmara Cível, j. 30/10/2007; TJRJ, Apelação 1995.001.08515, Rel. Des. Thiago Ribas Filho, 2ª Câmara Cível, j. 02/04/1996; TJSP, Apelação 0101528-30.2007.8.26.0003, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 25/02/2013; TJSP, Agravo de Instrumento 0498258-34.2010.8.26.0000, Rel. Des. Percival Nogueira, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 24/03/2011; TJSP, Apelação Cível 489.209-4/6-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/02/2008 (sendo que, neste caso, tratando-se de incorporadora, determinou-se, inclusive, que do cálculo dos haveres fossem contados os contratos de compra e venda de unidades futuras e o potencial de lucro de empreendimento que se encontrava em fase de conclusão, devendo ser abatidos os custos e compensados os riscos); TJSP, Agravo de Instrumento 115.133-4/5, Rel. Des. Fonseca Tavares, 4ª Câmara, j. 24/06/1999. *Revista dos Tribunais*, a. 88, v. 768, p. 213-216, out. 1999; TJSP, Apelação Cível 187.415-2, 16ª Câmara Cível, Rel. Des. Bueno Magano, j. 28/04/1992. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. XXXVI, n. 105, p. 203-208, jan./mar. 1997; TJSP, Apelação Cível 129.245-2, Rel. Des. Camargo Viana, 9ª Câmara, j. 28/04/1988. *Revista dos Tribunais*, a. 77, v. 631, p. 122-126, maio 1988; TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008; TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006; TJRS, Embargos de Declaração 593127897, Rel. Des. Sérgio Gischkow Pereira, 6ª Câmara Cível, j. 07/12/1993. Em outras hipóteses de dissolução parcial, ver, por exemplo: STF, RExt 48.580, Rel. Min. Luiz Gallotti, 1ª Turma, j. 28/06/1962; STF, RExt 92.773/PR, Rel. Min. Cordeiro Guerra, 2ª Turma, j. 25/08/1981; STF, RExt 89.464/SP, Rel. Min. Cordeiro Guerra, 2ª Turma, j. 12/12/1978; STJ, REsp 1113625/MG, Rel. Min. Massami Uyeda, 3ª Turma, j. 19/08/2010; STJ, REsp

459

651722/PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 25/09/2006; STJ, REsp 564.711/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 13/12/2005; STJ, REsp 453476/GO, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 3ª Turma, j. 01/09/2005; STJ, REsp 271.930/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, j. 19/04/2001; STJ, REsp 105.667/SC, Rel. Min. Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 26/09/2000; STJ, REsp 52.094/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 13/06/2000; STJ, REsp 43.395/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, j. 25/05/1999; STJ, REsp 89.519/ES, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 03/06/1997; STJ, REsp 77.122/PR, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 3ª Turma, j. 13/02/1996; STJ, REsp 44.132/SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. 11/12/1995; STJ, REsp 38.160/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 09/11/1993; STJ, REsp 35.702/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 27/09/1993; STJ, REsp 23.052-8/SP, Rel. Min. Dias Trindade, 3ª Turma, j. 04/08/1992; STJ, REsp 387/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 12/12/1989; TJRS, Apelação Cível 70000169904, Rel. Des. Antônio Corrêa Palmeiro da Fontoura, 6ª Câmara Cível, j. 25/04/2001; TJRS, Apelação Cível 70035700236, Rel. Des. Artur Arnildo Ludwig, 6ª Câmara Cível, j. 25/04/2013; TJRS, Agravo de Instrumento 70024288524, Rel. Des. Paulo Sérgio Scarparo, 5ª Câmara Cível, j. 22/08/2008; TJRS, Apelação Cível 70001149020, Rel. Des. Cacildo de Andrade Xavier, 6ª Câmara Cível, j. 27/09/2000; TJRS, Apelação Cível 591094552, Rel. Des. Osvaldo Stefanello, 6ª Câmara Cível, j. 12/11/1991; TJMG, Apelação Cível 1.0024.01.542505-1/001, Rel. Des. Guilherme Luciano Baeta Nunes, 18ª Câmara Cível, j. 26/02/2008; TJMG, Apelação 20000.00.493691-8-000, Rel. Des. Osmando Almeida, 9ª Câmara Cível, j. 14/03/2006; TJMG, Apelação 2.000.00429076-4/000, Rel. Des. Dídimo Inocêncio de Paula, 6ª Câmara Cível, j. 03/06/2004; TJSP, Apelação Cível 0001019-90.2000.8.26.0115, Rel. Des. Moreira Viegas, 5ª Câmara Cível, j. 03/10/2012; TJSP, Apelação Cível 0035809-12.2004.8.26.0002, Rel. Des. Moreira Viegas, 5ª Câmara Cível, j. 01/08/2012; TJSP, Apelação Cível 9130660-51.2008.8.26.0000, Rel. Des. Miguel Brandi, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 04/07/2012; TJSP, Apelação Cível 0365560-98.2009.8.26.0000, Rel. Des. Grava Brazil, 9ª Câmara Cível, j. 22/05/2012; TJSP, Apelação Cível 9222354-04.2008.8.26.0000, Rel. Des. Moreira Viegas, 5ª Câmara Cível, j. 07/03/2012; TJSP, Apelação Cível 0170653-51.2008.8.26.0100, Rel. Des. Pereira Calças, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 08/11/2011; TJSP, Agravo de Instrumento 0072956-34.2011.8.26.0000, Rel. Des. Melo Colombi, 14ª Câmara de Direito Privado, j. 15/06/2011; TJSP, Apelação Cível 489.307.4/3-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 19/03/2009; TJSP, Apelação Cível 558.289.4/7-00, Rel. Des. Adilson de Andrade, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 17/03/2009; TJSP, Apelação Cível 401.757.4/2-0, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 10/07/2008; TJRJ, Apelação 2006.001.09721, Rel. Des. Antônio Saldanha Palheiro, 5ª Câmara Cível, j. 06/06/2006; TJRJ, Apelação Cível 2006.001.18077, Rel. Des. Antonio Saldanha Palheiro, 5ª Câmara Cível, j. 16/05/2006; TJRJ, Apelação Cível 2008.001.07223, Rel. Des. Heleno Ribeiro P. Nunes, 2ª Câmara Cível, j. 05/03/2008; TJRJ, Agravo de Instrumento 2001.002.07964, Rel. Des. Carlos C. Lavigne de Lemos, 7ª Câmara Cível, j. 11/12/2001. Na doutrina, ver, entre outros: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 138-139, 179 ss; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 233 ss; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 358-361; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 427, 482-484; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 192 ss; FIALDINI FILHO. *Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa*, cit., p. 110-111; FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 545; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 215-216, 291-294, 447; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 921 ss; PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 126; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 308-316, 322-330; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 311-313, 331; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 239-241, 578-580; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 274-277. Por fim, é interessante observar que Clóvis Beviláqua, ao comentar, nas sociedades civis, a possibilidade de exclusão do sócio que renunciasse de má-fé (Código Civil de 1916, art. 1.406), afirmava que, em relação ao excluído, “a sociedade se dissolve, e ele terá direito à parte, que lhe couber, como se a sociedade terminasse, definitivamente” (BEVILÁQUA. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, cit., p. 533).

¹²⁰¹ E diante da complexidade da avaliação do patrimônio social “é que, muitas vezes – conforme a natureza da atividade econômica explorada pela sociedade parcialmente dissolvenda –, impõe-se a presença, ao lado de um perito-contador, de outros *experts* na avaliação de diferentes ordens de bens.” (FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 191). Igualmente: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 292-293.

¹²⁰² Priscila Corrêa da Fonseca (que defende que tal critério de apuração de haveres é restrito aos casos de dissolução parcial *stricto sensu*), citando José Ignácio Botelho de Mesquita, sugere, em sendo discrepante da realidade (para mais ou para menos) a avaliação de determinado bem feita pelo perito, e para evitar que reste onerada a sociedade ou prejudicado o sócio por meio do pagamento em dinheiro dos haveres, que, em não

E tanto é esse o critério predominante que o entendimento é o de que deve também ser aplicado em caso de dissolução parcial *lato sensu* de sociedade *holding*. Tal posicionamento é sumarizado pelo Enunciado 482 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: “482) Art. 884 e 1.031. Na apuração de haveres de sócio retirante de sociedade *holding* ou controladora, deve ser apurado o valor global do patrimônio, salvo previsão contratual diversa. Para tanto, deve-se considerar o valor real da participação da *holding* ou controladora nas sociedades que o referido sócio integra.” Assim também se posicionam diversos precedentes judiciais¹²⁰³. Aqui, ainda, uma ressalva: deve ser computado nos haveres o valor do poder de controle detido pela *holding*, desde que tal poder de controle não seja transferido ao excluído (o que pode ocorrer dependendo da forma como são pagos os haveres) e a *holding* continue sendo controladora mesmo após a dissolução parcial: o poder de controle pode se refletir em seu valor, devendo-se, então, levar em consideração quando da avaliação¹²⁰⁴.

Mas há quem saliente que o referido critério foi consagrado para tutelar os sócios em caso de dissolução parcial *stricto sensu*, i.e., quando se tratasse de hipótese de dissolução total da sociedade e que tenha restado convertida em dissolução parcial, especialmente (mas não exclusivamente) o caso previsto no art. 335, 5, do Código Comercial de 1850: assim, o sócio que teria o direito de, por sua vontade, dissolver totalmente a sociedade e receber sua participação no acervo social mas que, por

aceitando o sócio que se afasta da sociedade a liquidação de sua quota mediante dação em pagamento daquele bem, a sociedade poderia requerer a sua venda, em hasta pública, pagando-se ao sócio que se desvincula da sociedade somente sua participação no valor apurado; esta, inclusive, seria a solução existente no caso de inventário (CPC, art. 1.117) (cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 196).

¹²⁰³ STJ, REsp 197.303/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, j. 07/02/2002 (“Na ação de dissolução parcial de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, tendo sido determinada em sentença transitada em julgado a apuração de haveres como se se tratasse de dissolução total, deve-se apurar o valor real das ações de sociedade anônima que integram o patrimônio da sociedade dissolvida.”). Ver, também: STJ, REsp 60.513/SP, Rel. Min. Costa Leite, 3ª Turma, j. 06/06/1995; TJRJ, Apelação 1997.001.04295, Rel. Des. José Affonso Rondeau, 6ª Câmara Cível, j. 25/11/1997. Em sentido contrário: TJRS, Apelação Cível 585021264, Rel. Des. Pedro Henrique Partichelli Rodrigues, 6ª Câmara Cível, j. 13/08/1985; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 180. Sobre o tema: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 517 ss. Por fim: Rubens Requião afirma que, caso a sociedade controlada (ou na qual a sociedade limitada detenha participação) seja uma companhia aberta, as ações serão avaliadas de acordo com a cotação da Bolsa de Valores (REQUIÃO, Rubens. III – Sociedades Comerciais (Retirada de sócio e apuração de seus haveres). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 147-158, p. 154-158; ver, também: FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 180-181).

¹²⁰⁴ FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 238; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 180 (sustentando que, em caso de participação minoritária, deve ocorrer o desconto de minoria, bem como um desconto de liquidez se a participação do sócio afastado for de difícil negociação). Em sentido contrário: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 522.

determinação judicial, apenas dela se retira, sobrevivendo a sociedade com os membros remanescentes, teria direito a receber os haveres como se dissolução total fosse (não se poderia dar um tratamento patrimonial diverso na apuração dos haveres do que aquele que teria com a liquidação total da sociedade). Desse modo, tal critério não poderia ser utilizado para outras hipóteses de extinção do vínculo social em relação a um quotista que não na hipótese de dissolução parcial *stricto sensu*, como é o caso da exclusão por prática de falta grave, quando, então, dever-se-ia adotar aquele estabelecido no contrato social ou o critério contábil (mesmo que fosse o do último balanço aprovado pelo excluído, como, por exemplo, era consagrado no caso de direito de recesso previsto no art. 15 do Decreto 3.708/19), como disporia o art. 1.031 do Código Civil¹²⁰⁵. E isso dá ensejo a outras críticas ao critério predominantemente adotado no país, como, por exemplo, o fato de que o modo de cálculo do valor dos ativos imateriais de uma sociedade que está em atividade é diverso do critério aplicado a uma sociedade que será liquidada; assim, v.g., não existiria lógica em, ao mesmo tempo em que se entende que os haveres devem ser apurados como se dissolução total fosse, querer incluir, no cálculo, o valor do fundo de comércio (ou

¹²⁰⁵ Celso Barbi Filho assim se manifesta em diversas passagens de sua obra (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit. – especialmente no Capítulo 8 e, quanto à exclusão, à p. 469-473), constatando que esta seja, talvez, a grande distinção entre a dissolução parcial *stricto sensu* e as demais hipóteses de extinção do vínculo social de um sócio para com a sociedade (sendo que defende expressamente que, no caso de os haveres serem apurados com base em balanço já aprovado, bastaria a correção monetária dos valores da referida demonstração financeira). Assim também dando a entender, ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 226; REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 181 ss (fazendo distinção entre os termos “apuração de haveres” e “dissolução parcial”); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 44, 207 (pese embora critique o critério contábil). Criticando o critério amplamente adotado para outras hipóteses de dissolução parcial que não as enquadradas na dissolução parcial *stricto sensu*, bem como não concordando com a inclusão do fundo de comércio no cálculo dos haveres (tendo em vista que não faz parte do ativo da pessoa jurídica, bem como não se pode falar em divisão do fundo de comércio em dissolução total), ver: RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 153, 225 ss. Também asseverando que o critério normalmente utilizado nasceu para tutelar os sócios em caso de dissolução parcial *stricto sensu*, criticando, então, a tendência a adotá-lo para toda e qualquer hipótese de dissolução parcial (e defendendo, assim que o art. 1.031 do CC determina a apuração dos haveres pelo critério contábil, conquanto reconheça que o entendimento que prevalece não seja este e que existem remotas chances de alteração na orientação predominante), ver: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 4, 9-10, 61, 186 ss; FRANCO. *Dissolução e dissolução parcial*, cit., p. 340. E, entendendo que o art. 1.031 do CC estabelece como critério para apuração dos haveres o do valor patrimonial em data presente (i.e., calculado com base em critérios contábeis), ver: COELHO. *Apuração de haveres na sociedade limitada*, cit., p. 197-199 (muito embora contradiga o que disse em outras obras suas e reconheça que a jurisprudência adotou o critério do valor patrimonial real da sociedade). Por fim, interessantes são as antigas palavras de Hernani Estrella, defendendo que os haveres deveriam ser apurados com base no método estabelecido no contrato social ou na lei, sempre de acordo com os critérios contábeis (e, assim, não integrando o cálculo dos haveres o fundo de comércio, por exemplo): ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit., p. 100 ss; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 109 ss; ver, também: PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 281 ss. Na jurisprudência, defendendo a aplicação do art. 15 do Decreto 3.708/19 em caso de exclusão: TJSP, Apelação 88.171-2, Rel. Des. Bueno Magano, 16ª Câmara Civil, j. 17/04/1985. *Revista dos Tribunais*, a. 74, v. 599, p. 79-81, set. 1985.

goodwill), uma vez que o fundo de comércio, a princípio, se perderia por completo em uma dissolução total¹²⁰⁶.

Por outro lado, existem precedentes judiciais que entendem que o art. 1.031 do CC pode ser interpretado no sentido de que determina a avaliação do valor econômico da sociedade pelo método do fluxo de caixa descontado¹²⁰⁷.

Pelo que se vislumbra, então, há discussão sobre qual o critério a ser levado em consideração para a apuração dos haveres, conquanto exista uma consolidação em torno do chamado ‘balanço de determinação’¹²⁰⁸ – o que não é exclusividade do Brasil: isso também ocorre em outros países¹²⁰⁹. De qualquer forma, acreditamos que tal discussão tende, aos

¹²⁰⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 207; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 227; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 126; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 493-494; BARBOSA. *Dissolução parcial, recesso e exclusão de sócios*, cit., p. 386 ss; CHINAGLIA. *Destinação dos elementos intangíveis do estabelecimento empresarial e do aviamento na extinção parcial do vínculo societário*, cit., p. 108-109.

¹²⁰⁷ TJSP, Apelação 3002932-66.2008.8.26.0506, Rel. Des. Ramon Mateo Júnior, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 22/05/2013 (em caso de exclusão judicial de sócio); TJSP, Apelação 994.06.024601-0, Rel. Des. Elliot Akel, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 05/10/2010 (em caso de exclusão de sócio); TJSP, Apelação 994.07.019707-0, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 18/03/2010 (em caso de retirada de sócio); TJSP, Apelação 9176090-07.2000.8.26.0000, Rel. Des. Helio Faria, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 08/11/2011 (em caso de retirada de sócio).

¹²⁰⁸ E, justamente por isso, não se pode concordar com quem afirma que o Código Civil de 2002, no art. 1.031, teria estabelecido de modo claro e sem dar ensejo a dúvidas a forma de apuração dos haveres (não se podendo, então, buscar outros critérios para tanto) (como o faz RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 153).

¹²⁰⁹ Em Portugal, há discussão se o valor é apurado com base no valor contábil (cf. CUNHA. *A exclusão de sócios* (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 228) ou no valor real da quota do sócio no patrimônio social; para análise sobre a amortização da quota em Portugal, ver: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 388 ss. Ainda: nas sociedades civis, o art. 1021º do Código Civil português caminha no sentido de que a liquidação da quota do sócio excluído deve ocorrer como se dissolução total fosse (ou, melhor dizendo, pelo valor real, incluindo o aviamento), determinando que, caso existam negócios pendentes quando da exclusão, o excluído participa nos lucros e perdas deles resultantes (ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 328 ss). Na Itália, ao se discutir o valor a ser pago em caso de exclusão de sócio nas sociedades de pessoas, entende-se que não pode ser considerado o critério contábil e nem o último balanço: deve-se apurar o valor real da participação (inclusive com a avaliação dos bens imateriais, entre os quais se encontra o aviamento – mesmo que o contrato ou posterior convenção exclua o aviamento do cálculo), devendo-se, então, v.g., ser avaliada a efetiva possibilidade de realização dos créditos ou de pagamento dos débitos, isso sem contar que o art. 2.289, 3, do *Codice Civile* exige que se levem em conta as operações pendentes (determinando que, existindo operações em curso, o sócio participa dos lucros e das perdas inerentes a elas – mesmo que a definição destes ou mesmo a própria realização do negócio somente ocorra após a liquidação da quota, desde que sejam decorrentes de atos anteriores); de qualquer forma, há quem entenda que a cláusula contratual pode prever que a liquidação se dê pelos valores inscritos no último balanço. Neste país, o mesmo entendimento prevalece no caso da exclusão de sócio em sociedade com responsabilidade limitada, considerando-se próprio da falta de intuito punitivo na exclusão de sócio a proibição à previsão contratual que remeta ao valor contábil de acordo com o último balanço aprovado como o valor da quota a liquidar do membro afastado, bem como a ilegitimidade da cláusula contratual que estabeleça critério de apuração de haveres pior do que o previsto em lei; assim, a legislação determina que os sócios são reembolsados da participação em proporção ao patrimônio social, o qual é determinado de acordo com o seu valor de mercado (*Codice Civile*, art. 2.473-bis c/c art. 2.473, 3), devendo-se abarcar todos os bens, inclusive o aviamento (apesar de existir quem aceite a estipulação de parâmetros penalizadores do sócio excluído, desde que respeitado o limite imposto pela

poucos, a perder a importância, uma vez que o processo de convergência das normas contábeis aos padrões internacionais (em boa medida iniciado em nosso país com a Lei 11.638/2007) pode fazer com que os critérios contábeis apanhem a essência econômica, financeira e patrimonial da pessoa jurídica (primazia da essência sobre a forma)¹²¹⁰.

Ainda sobre o cálculo dos haveres, é importante referir que, se excluído for o controlador, resta evidente que não se deve pagar qualquer quantia (prêmio) pelo controle (i.e., na apuração dos haveres não se computa o poder de controle) por uma questão muito simples: o poder de controle é um poder de fato, e não um direito subjetivo e nem um objeto de direito. Há, na situação de exclusão, a perda da titularidade de quotas que conferiam o controle ao sócio e, assim, outro(s) sócio(s) passará a deter, originariamente, o controle¹²¹¹⁻¹²¹².

proibição ao pacto leonino). Sobre o tema no direito italiano, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 173 ss, 243 ss; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 135-136; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit. – em diversas passagens de sua obra, especialmente à p. 103-104, 112, 208 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 43-44, 161, 171 ss; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 147 ss; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 235 ss, 253-255. No mesmo sentido, na Espanha (muito embora a legislação espanhola, desde 2002, não fale mais em avaliação pelo valor real, fazendo referência à avaliação pelo valor razoável), existindo quem defenda, além da possibilidade de cláusula ou acordo regrando o método (estabelecendo os critérios) de avaliação, a licitude de cláusula contratual limitando (ou extirpando) os haveres: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.026-1.027; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 131-133; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 271 ss. Na Alemanha, normalmente também não se utiliza o valor contábil, entendendo-se que o valor pago deve ser o valor real (de mercado) do ente coletivo, incluídas todas as quantias que compõem o negócio (como o valor das marcas e as reservas ocultas) – sendo que, ao se comentar o tema nas sociedades de pessoas, afirma-se que também devem ser computados os lucros e as perdas das operações em curso (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 768; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 336 ss, 344-345, 347; KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 168 ss, 400-401; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.063, 1.474 ss; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 416-417; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 88, 164). Por fim: na Argentina, interpretando-se o art. 92 da *Ley 19.550*, também se entende que se deve avaliar a sociedade pelo seu valor real (valor de mercado) (VILLEGAS. *Derecho de las sociedades comerciales*, cit., p. 240-241; em interpretação mais restrita, afirmando que devem prevalecer os critérios contábeis, mas reconhecendo que deve ser avaliado o fundo de comércio, além de analisar a questão da previsão de critério no contrato social, ver: VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 173-178).

¹²¹⁰ COELHO. Apuração de haveres na sociedade limitada, cit., p. 196-197.

¹²¹¹ Cf. BULHÕES PEDREIRA, José Luiz; LAMY FILHO, Alfredo. Capítulo I: Estrutura da Companhia. In: LAMY FILHO, Alfredo; BULHÕES PEDREIRA, José Luiz (coord.). *Direito das Companhias*, v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 775-870, p. 827-828; WALD. Do regime jurídico do usufruto de cotas de sociedades de responsabilidade limitada e de ações de sociedades anônimas, cit., p. 12-13.

¹²¹² Andando nesse sentido, Henrique Cunha Barbosa justifica que não deve ser pago qualquer prêmio pelo controle porque, se o controlador está sendo excluído, é porque abusou do poder de controle e, então, injusto seria tal pagamento (cf. BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 111). Não podemos concordar com tal posicionamento: (i) pelos argumentos expostos no corpo do texto; (ii) como já visto, a exclusão não tem qualquer caráter de penalidade; e (iii) nem sempre o controlador será excluído por ter abusado de seu poder. Por outro lado, há quem entenda que deva ser pago o prêmio de controle, além de também se sustentar que deva ser realizado o desconto de minoria, entre outras peculiaridades; ver: FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 176-177; ESPOSITO.

Quanto ao sócio remisso, é importante observar que o art. 1.058 do CC dispõe que os sócios e/ou terceiros podem tomar a participação do sócio excluído, inclusive a parte já integralizada (o que acarreta a exclusão do remisso), sendo que, nesta hipótese, ocorre a *devolução* do que este já *houver pago, deduzidos os juros da mora, as prestações estabelecidas no contrato* (como multas) *mais as despesas* (devidamente comprovadas, é claro); no mesmo sentido caminhava o art. 7º do Decreto 3.708/19. Assim, questiona-se: em interpretação literal, não são pagos os seus haveres, mas sim ocorre a devolução do que o excluído integralizou? Isso é correto? Poderia, inclusive, tal previsão, contida somente para a situação da transferência compulsória das quotas a outros sócios ou terceiros, ser tomada para interpretar que ao sócio remisso não são pagos haveres, mas sim que é devolvida a quantia por ele integralizada? Assim, se a sociedade, durante o período em que ele permaneceu sócio, teve prejuízo, ganhará mais do que se os haveres fossem apurados? Por outro lado, se a sociedade teve lucro, ganhará menos do que se os haveres fossem apurados? Acreditamos que o legislador foi infeliz: está certo que, aqui, o valor devido ao sócio excluído é calculado de acordo com o estabelecido no art. 1.031 do Código Civil (não obstante o art. 1.004 somente faça remissão ao §1º do art. 1.031). E tanto isso é verdade que o próprio art. 1.031 do Código Civil prevê que os haveres são apurados proporcionalmente ao valor integralizado! E é justamente nesse sentido que caminha o Enunciado 62 da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: “62 – Art. 1.031: Com a exclusão do sócio remisso, a forma de reembolso das suas quotas, em regra, deve-se dar com base em balanço especial, realizado na data da exclusão.” Mais: o art. 1.058, a rigor, não regula o pagamento dos haveres ao quotista remisso excluído pelo ente coletivo, mas sim eventuais efeitos de uma transferência compulsória das quotas do remisso a outros membros da sociedade ou a terceiros¹²¹³. De qualquer forma, não seria totalmente absurda interpretação contrária à nossa¹²¹⁴. Nesse sentido, observe-se, por

L'esclusione del socio nelle società di capitali, cit., p. 226-227 (com uma ressalva: na Itália, em caso de exclusão de sócio em sociedade limitada, não ocorre a redução do capital social, devendo as quotas do sócio excluído ser adquiridas por meio de reservas disponíveis para os outros sócios ou adquiridas, proporcionalmente, por outros sócios ou por terceiros). E fazendo referência a precedente espanhol que foi contrário ao desconto de minoria no caso de direito de recesso, ver: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.029.

¹²¹³ Caminhando no mesmo sentido: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 215-216, 366; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 216.

¹²¹⁴ Nesse sentido, Sérgio Campinho afirma que o sócio remisso que foi excluído não tem direito ao recebimento dos haveres, mas somente à restituição daquilo que aportou, depois de serem abatidos os créditos da pessoa jurídica (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 238); igualmente (assim dando a entender), entre outros: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 412, 427-

exemplo, que em Portugal, o art. 204º, nº 2, do Código das Sociedades Comerciais determina que, em sendo excluído o sócio remisso, ocorre a “perda a favor da sociedade da respectiva quota e pagamentos já realizados, salvo se os sócios, por sua iniciativa ou a pedido do sócio remisso, deliberarem limitar a perda à parte da quota correspondente à prestação não efectuada”, sendo que o art. 208º prevê que, caso o valor obtido com a venda das quotas do sócio remisso exceda ao valor por este devido, após o pagamento dos respectivos débitos, “o restante será entregue ao sócio excluído até ao limite da parte da entrada por ele prestada”, pertencendo o remanescente à sociedade; da mesma forma, o art. 2.466 do *Codice Civile* italiano determina que, em não cumprindo com sua obrigação, os administradores, na hipótese de não considerarem útil promover a ação para a execução da prestação devida (e responsabilização civil do sócio moroso), podem vender aos outros sócios (respeitando a proporção da participação social por cada um deles detida) a quota do sócio moroso, sendo a venda efetuada a risco e perigo deste pelo valor resultante do último balanço aprovado (e, na falta de oferta para a aquisição, a quota é vendida em leilão caso o ato constitutivo assim permita, sendo que se a venda não ocorrer pela falta de compradores, os administradores excluem o sócio, deduzindo as quantias recebidas, sendo o capital social reduzido na medida correspondente)¹²¹⁵⁻¹²¹⁶.

3.2.3. Pagamento dos haveres

Sobre o pagamento dos haveres, em primeiro lugar é importante deixar muito claro que quem deles é devedora é a sociedade, e não os sócios remanescentes¹²¹⁷ – conquanto se

428, 482; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 386-387 (pese embora critique esta interpretação); WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 399; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 270.

¹²¹⁵ Na Itália, entende-se que não se pode prever um critério diferente (pelo valor real, por exemplo), uma vez que poderia ser um obstáculo ao procedimento previsto em lei (cf. ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 131-134; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 161).

¹²¹⁶ Também na Alemanha, no caso de exclusão do sócio remisso, entende-se que ele perde os valores aportados, bem como a participação nos lucros do ano corrente: “Mit Zugang verliert Gftr [Gesellschafter] sämtlich Mitgliedsrechte, seinen GAnteil [Geschäftsanteil] u [und] die darauf geleisteten Zahlungen oder Sacheinlagen, ferner seinen Gewinnanspruch für das laufende Jahr.” (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 484); ainda: em caso de venda da participação social do membro excluído em leilão (*GmbH-Gesetz*, §23), entende-se que todo o valor é destinado à sociedade, servindo, inclusive, para cobrir as despesas, contabilizando o excedente como ágio (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 496).

¹²¹⁷ ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 200-204; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 152-155, 237 (e justamente por isso que, quem defende que, em caso de exclusão judicial, a legitimidade para propor a ação é tanto da sociedade quanto dos demais sócios, afirma, então, que a sentença que desconstitui o vínculo contratual e condena ao pagamento dos haveres é cindível, possuindo eficácia constitutiva negativa em relação aos sócios e eficácia condenatória em relação à sociedade); WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 241; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 363; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 271, 278; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 513 (lembrando que nada impede, todavia, que os sócios remanescentes,

possa fazer com que, dependendo do destino a ser dado às quotas do excluído (como veremos no item 3.3), sócios e/ou terceiros sejam devedores do membro eliminado¹²¹⁸.

Quanto ao pagamento, o §2º do art. 1.031 do Código Civil assim dispõe:

§ 2º A quota liquidada será paga em dinheiro, no prazo de noventa dias, a partir da liquidação, salvo acordo, ou estipulação contratual em contrário.

Assim, no que tange ao modo de pagamento, e para evitar maiores problemas, inclusive para a própria sociedade (e mesmo porque o patrimônio é da sociedade, e não detido em condomínio pelos sócios), tem-se que deve, a princípio, ser realizado em dinheiro, nos termos do art. 1.031, §2º, do Código Civil (como também dispõem o art. 92 da *Ley 19.550* argentina e art. 2.289, 1, do *Codice Civile* italiano, ao reger a matéria nas sociedades simples), pouco importando se o aporte realizado pelo excluído se deu em bens ou direitos e se, ao longo do tempo, os bens ou direitos aportados se valorizaram, bem como sendo irrelevante, por exemplo, o fato de a sociedade ser uma *holding* pura. Trata-se de dívida pecuniária. De qualquer forma, nada impede que o contrato social disponha de modo diverso ou as partes assim transacionem, prevendo o pagamento dos haveres em bens ou direitos (fazendo-se, se necessário, os respectivos acertos, diante dos valores dos bens ou direitos: ou a sociedade paga eventual diferença em dinheiro, ou o ex-membro restitui eventual quantia à pessoa jurídica)¹²¹⁹⁻¹²²⁰. Dessa forma, em havendo acordo ou

voluntariamente, realizem o pagamento dos haveres com seus próprios recursos para não sacrificar o patrimônio da sociedade); PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 290; TJSP, Apelação 0116595-93.2011.8.26.0100, Rel. Des. Romeu Ricupero, Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 06/12/2011. O mesmo entendimento é o que predomina, por exemplo, na Itália, tanto no caso de exclusão de sócio nas sociedades limitadas quanto nas sociedades de pessoas, sendo, nestas últimas, os sócios subsidiariamente responsáveis (muito embora exista quem sustente que sejam os sócios os responsáveis diretos pelo pagamento): ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 190-194, 243; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 135; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 43.

¹²¹⁸ Cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 363.

¹²¹⁹ Nesse sentido, em caso de retirada de sócio: “APELAÇÃO CÍVEL - DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE - QUEBRA DA 'AFFECTIO SOCIETATIS' - RETIRADA DE SÓCIO - BALANÇO ESPECIAL - APURAÇÃO DE HAVERES - FORMA DE PAGAMENTO - PRAZO - PREVALÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL - PAGAMENTO EM PECÚNIA - ARTIGO 1.031, 'CAPUT' E § 2º, DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - ÔNUS SUCUMBENCIAIS - RATEIO - CONCORDÂNCIA DAS PARTES. A apuração de haveres em ação de dissolução parcial promovida pelo sócio retirante da empresa, a teor do disposto no artigo 1.031, caput, e § 2º, do atual Código Civil, salvo disposição contratual em contrário, deve ser efetivada através de balanço especialmente levantado, para que se dê da forma mais ampla possível, observando-se, quanto ao prazo de pagamento, a cláusula inserta no contrato social, se houver, e, salvo acordo ou estipulação contratual, será feita em dinheiro. Pugnando o réu que, ante a ausência de resistência ao pedido, não haverá que se falar em ônus de sucumbência, e concordando expressamente o autor, as despesas processuais serão rateadas entre as partes, arcando, cada qual, com os honorários advocatícios de seus patronos.” (TJMG, Apelação 20000.00.493691-8-000, Rel. Des. Osmando Almeida, 9ª Câmara Cível, j. 14/03/2006). Ver, ainda: STJ, REsp 302366/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, j. 05/06/2007

(“III. Descabida a pretensão ao recebimento dos haveres em ações que a empresa parcialmente dissolvida – uma “holding” – detém em seu patrimônio, porquanto o pagamento, e aqui também por força de determinação do contrato social, se faz em dinheiro, mediante a apuração do real valor da participação do sócio retirante.”); TJMG, Apelação Cível 2.0000.00.458753-1/000, Rel. Des. Dídimo Inocêncio de Paula, 6ª Câmara Cível, j. 16/03/2005; TJDF, Apelação Cível 2004.01.5.004375-8, Rel. Des. João Egmont Leôncio Lopes, 1ª Turma, j. 10/05/2006; TJSP, Apelação 9124746-55.1998.8.26.0000, Rel. Des. Marcus Andrade, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 25/05/2000; TJRJ, Apelação 0138625-12.2000.8.19.0001, Rel. Des. Miguel Angelo Barros, 16ª Câmara Cível, j. 12/03/2002. Ratificando o acordo para o pagamento dos haveres em bens, ver: TJSC, Apelação Cível 2010.028973-1, Rel. Des. Saul Steil, 3ª Câmara de Direito Civil, j. 12/06/2012. Na doutrina, v.g.: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 178, 248; AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 64; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 512-516, 523-526; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 363-364; CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.030; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 199; DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 136; ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit., p. 158-160; ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 82-83, 197 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 158 ss; FERRI. *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 263; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 237-239; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 294, 366; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 146-147, 159; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 985-986; NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 329-330; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 233-235; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 311-315; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 327-328; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 389-390; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 171, 178; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 245; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 247. Neste sentido, por exemplo, pode ter sido estabelecido que, no caso do sócio que aporta estabelecimento comercial, os haveres serão pagos mediante a devolução do estabelecimento ou de quantia em dinheiro correspondente ao valor atual (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 314). Por fim: Robson Zanetti entende que pode ser injusta a determinação de pagamento em dinheiro no prazo previsto em lei, apontando para a seguinte solução: “Em certos casos, poderá não parecer justo que a sociedade, sem liquidez, tenha que pagar os haveres do sócio em dinheiro e em tão breve espaço de tempo, ficando com bens e direitos, porém, sem capacidade imediata de transformá-los em dinheiro, mesmo, porque o preço estabelecido na perícia pode não ser o preço real de compra, traduzido somente num preço de mercado, mas sem compradores, ou seja, vale o preço, mas quem o paga? Assim, entendemos que, se não houver dinheiro suficiente para ser pago a título de haveres ao sócio, correspondente a sua participação na quantia disponível, deverá ser seguida a ordem de penhora descrita no art. 655 do Código de Processo Civil, transformando esses bens em dinheiro, seja extrajudicial ou judicialmente e o preço obtido, pago em valor correspondente à participação do sócio referente ao bem vendido e não à sua participação total na sociedade. A forma de pagamento deve preservar a continuidade das atividades empresariais.” (ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 279-280).

¹²²⁰ Celso Barbi Filho (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 512-516, 523-526), ao tratar da dissolução parcial *stricto sensu*, entende que, justamente por ser uma alternativa à dissolução total, seria admissível o pagamento dos haveres em bens – como pode ocorrer na partilha do acervo em caso de dissolução total –, especialmente nos casos em que, por exemplo, a pessoa jurídica possua grande quantidade de bens de baixa liquidez e não possua recursos para pagar *in pecuniae* os haveres, defendendo ser possível, inclusive, que o pagamento dos haveres em bens seja determinado pela sentença – sustentando, por fim, que o pagamento *in natura* seria uma prerrogativa da sociedade, cujos sócios, representantes de, no mínimo, 90% do capital social, poderiam assim deliberar, nos termos do art. 215, §1º, da LSA (excluindo-se do referido quórum o voto do quotista desligado, uma vez que, após o trânsito em julgado da sentença de dissolução parcial, não é mais membro da sociedade). Já Paulo Lucon e João Paulo Hecker da Silva, ao tratarem da dissolução parcial da sociedade anônima fechada, entendem que, em caso de dissolução de sociedade *holding* e em não existindo recursos para o pagamento dos haveres *in pecuniae*, a melhor forma de pagar os haveres seria com ações da sociedade controlada, e dizem isso com base em dois fundamentos: 1) prestação jurisdicional mais célere (uma vez que não existiria a necessidade de realização de perícia para apurar o real valor dos haveres), e 2) modo menos prejudicial à sociedade (na medida em que não precisará comprometer caixa ou mesmo alienar bens para pagar os haveres em espécie) – isso sem considerar que o acionista da *holding* é sócio indireto da sociedade controlada e que, em caso de liquidação da companhia, é possível a distribuição *in natura* do acervo social (LSA, art. 210, IV, c/c art. 215, §1º) (cf.

pacto em sentido contrário, pode ser realizada, por exemplo, cisão parcial (ou até total) da sociedade (com versão dos haveres do sócio afastado para a nova sociedade a ser constituída) ou mesmo uma operação de *drop down* do patrimônio cabível ao integrante excluído¹²²¹. “Há ainda, sem dúvida, diversas outras formas para a composição do valor devido ao sócio que se afasta da sociedade. Pode-se a este atribuir por determinado período de tempo o usufruto de bens pertencentes à sociedade, a atribuição de uma renda fixa por um lapso temporal também previamente definido etc.”¹²²²

Ainda: caso o sócio excluído tenha, v.g., aportado bens a título de uso ou gozo (seja direito real, seja direito obrigacional), entendemos que a extinção do vínculo social é, salvo estipulação ou acordo em contrário (como a estipulação do prazo de duração do direito real quando do seu aporte, nos termos do art. 1.410, II, do Código Civil, o que se recomenda sempre fazer), caso de extinção de tal direito tendo em vista a cessação do motivo de que se origina (CC, art. 1.410, IV, c/c arts. 1.413 e 1.416)¹²²³ – mesmo porque não faz sentido obrigar a colaborar com a sociedade aquele que não faz mais parte dela –, tendo, então, direito à restituição dos bens (e/ou direito a ser indenizado pelos danos suportados no caso de perda ou deterioração do bem imputável à sociedade). Os haveres do ex-sócio, todavia, que são apurados de acordo com a participação do sócio no capital social, devem sofrer o

LUCON; SILVA. Dissolução parcial de sociedade anônima fechada, cit., p. 611-614). No mesmo sentido: PRADO, Roberta Nioac. Dissolução de ‘holding’ S/A e apuração de haveres. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 37, v. 113, p. 230-236, jan./mar. 1999, p. 235-236; CANTIDIANO, Luiz Leonardo. Do cabimento de pedido de dissolução judicial de S/A holding. In: _____. *Direito Societário e Mercado de Capitais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 75-86, p. 82-86; ROCHA, João Luiz Coelho da. A dissolução parcial de sociedade ‘holding’. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 36, n. 109, p. 98-101, jan./mar. 1998, p. 101. Na jurisprudência, em caso de ação de dissolução parcial *stricto sensu* de sociedade limitada: “DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE - HOLDING - FIM DA AFFECTIO SOCIETATIS - APURAÇÃO DOS HAVERES - PAGAMENTO IN NATURA - AÇÕES DA EMPRESA CONTROLADA - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS - PREJUDICADO. Quando da dissolução de uma sociedade deve-se buscar a forma menos gravosa para todos que nela permanecerão. Especialmente quando a empresa a ser dissolvida tiver como objeto a participação e administração de outras sociedades. Vislumbrando ser o pagamento dos haveres apurado em ações, a forma que menos risco enseja a continuidade da empresa controlada, e de todos que dela dependem, impõe-se o seu deferimento. Havendo o acatamento, em grau recursal, do pedido indeferido, torna-se a parte apelada sucumbente de toda a demanda, prejudicando o pedido do apelado sobre a condenação em honorários.” (TJMG, Apelação Cível 2.0000.00.393445-4/000, Rel. Des. Unias Silva, 7ª Câmara Cível, j. 13/05/2004).

¹²²¹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 313; BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 112.

¹²²² FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 239.

¹²²³ Mas, é claro, também podemos pensar que o descumprimento dos deveres por parte do sócio/proprietário, por exemplo, também pode ocasionar a extinção do usufruto ou direito real de uso, mesmo porque tendemos a crer que o rol das hipóteses de extinção do usufruto, previsto no art. 1.410 do Código Civil, é meramente exemplificativo: “O art. 1.410 do Código Civil relaciona sete modos de extinção do usufruto. A norma não é exaustiva, pois existem outras situações que se agregam ao rol legal. Os modos extintivos relacionam-se ao sujeito de direito, ao seu objeto ou à própria relação jurídica” (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2007, p. 587).

devido desconto relacionado ao período de tempo que a pessoa jurídica deixará de usar ou gozar do bem¹²²⁴⁻¹²²⁵⁻¹²²⁶.

¹²²⁴ A questão é muito discutida no direito italiano, existindo diversos posicionamentos, desde aqueles que defendem que o bem não pode ser restituído (o que somente poderia ser feito com o atingimento do termo estabelecido ou com a dissolução total da sociedade, ou caso as partes assim tivessem estipulado) até aqueles que sustentam o direito à restituição (ao menos nas sociedades a prazo indeterminado), isso sem contar as discussões sobre os haveres (se deveriam, por exemplo, ser correspondentes à utilidade auferida pela sociedade). Sobre o tema, ao trabalhar a questão na liquidação da quota em caso de exclusão das sociedades de pessoas (e em quem nos baseamos), ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 179-182. E, caminhando ao encontro de nossa posição, afirmando a necessidade de devolução do bem ao sócio excluído, ver (também em quem nos baseamos): DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 299-301; BOLLINO. Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative (Parte II), cit., p. 585, nota de rodapé. Na Espanha, diz-se que o bem deve ser restituído ao membro afastado, sendo que, se o bem for muito importante para o ente coletivo, esta deve negociar com o ex-sócio a solução menos prejudicial (CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.030). Em Portugal, afirmando que, tendo em vista que o objetivo da exclusão de sócio é preservar a empresa, não se poderia, na sociedade a prazo determinado, restituir o bem enquanto o prazo da sociedade não se esgotar, ver: NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 330. Encampando o entendimento de Avelãs Nunes quanto às sociedades a prazo determinado (tendo em vista que o sócio afastado já sabia, de antemão, quanto tempo ficaria privado do gozo do bem), José Waldecy Lucena sustenta que, nas sociedades a prazo indeterminado (como ninguém pode ser obrigado a permanecer vinculado *ad aeternum*), o gozo foi transferido ao ente coletivo durante o tempo em que o membro ostenta a condição de sócio (LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 986). Na Alemanha, afirma-se que o bem é devolvido ao ex-sócio (cf. SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.475). Por fim: na Argentina, o art. 92 da *Ley 19.550* dispõe que, caso o excluído tenha aportado o uso ou o gozo de algum bem, não poderá ele exigir a devolução de tal bem se este for indispensável ao funcionamento da sociedade, pagando a sociedade a quantia correspondente em dinheiro – que é a forma de pagamento dos haveres estabelecida como regra pelo referido dispositivo legal.

¹²²⁵ Hernani Estrella (ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 206-208) coloca a discussão aventada por Cèsare Vivante, o qual, em caso de exclusão de quotista proprietário de bem aportado a título de uso à sociedade, entende que o juiz poderia negar ao excluído a restituição do bem caso a entrega deste pudesse colocar a sociedade em ruína, sustentando, ainda, que a sociedade, se reputasse mais conveniente aos seus interesses, poderia satisfazer o pagamento *in natura* ao invés de pagá-la em dinheiro. O comercialista sustenta que o posicionamento de Cèsare Vivante parecia restrito à hipótese de exclusão de sócio, caso em que a culpa serviria de justificativa ao procedimento do ente coletivo, seja retendo o bem de propriedade do sócio até sua dissolução total, seja realizando o pagamento em dinheiro. De qualquer forma, critica tal orientação, uma vez que, por mais que se deva proteger o ente coletivo, não se deveria “ir ao extremo de postergar o direito inconcusso do sócio, resultante da convenção livremente concertada”; nesse sentido, adere às críticas feitas por Arturo Dalmartello, afirmando parecer ser também a posição adotada por J. X. Carvalho de Mendonça. Há, ainda, quem defenda posicionamento intermediário, como Umberto Navarrini, admitindo que o sócio, mesmo tendo direito a receber uma quantia *in pecuniae*, não teria direito a recusar, em substituição, o pagamento em bens caso a sociedade entendesse que fosse de seu interesse esta forma de pagamento.

¹²²⁶ Interessantes são as palavras de Hernani Estrella, ao admitir a retenção de bem pela sociedade quando o sócio afastado o transferiu a título de uso, mas a sociedade realizou benfeitorias, v.g., à semelhança do art. 1.219 do Código Civil de 2002, apesar de, logo em seguida, reconhecer que, caso o bem de propriedade do sócio afastado sofra grande valorização, deve a sociedade ser compensada, não descartando que esta fique com o bem: “É bom recordar que (...) poderá, em dadas circunstâncias, verificar-se a necessidade do exercício do direito de retenção, em sentido estrito. Designadamente, em face da conexidade real ou presumida, resultante da posse legítima da coisa, tendo, nesta, a possuidora (sociedade) introduzido melhoramentos ou benfeitorias, que hajam de ser ressarcidas pelo ex-sócio. Pense-se, por exemplo, inclusive na hipótese em que a restituição a fazer-se tenha por objetivo um bem imaterial; marca de indústria ou de comércio, patente de invenção, casa de comércio ou simples ponto ou local, este derivado de arrendamento tutelado pela lei especial (Decreto n. 24.150, de 20.04.1934). Podendo qualquer desses bens entrar para a formação da quota conferida por sócio, a título não translativo da propriedade (...), em se retirando o conferente, lhe caberá reaver o que tiver entregue. Entretanto, por obra da sociedade, pelas despesas por ela

Quanto ao prazo para pagamento dos haveres ao excluído, o §2º do art. 1.031 do Código Civil determina que a quantia devida seja paga no prazo de 90 dias, a partir da liquidação, salvo acordo ou estipulação contratual diversa. Assim, se as partes não acordarem ou inexistir disposição contratual em contrário (estabelecendo prazo maior para pagamento, previsão de parcelamento, etc., o que é aconselhável para a tutela da sociedade), os haveres devem ser pagos ao excluído no prazo de 90 dias a contar da liquidação (o crédito somente se torna exigível em 90 dias a contar do momento em que se torna líquido e definitivo – trânsito em julgado – o valor)¹²²⁷⁻¹²²⁸⁻¹²²⁹ – prazo este considerado exíguo por parte da doutrina¹²³⁰⁻¹²³¹⁻¹²³².

feitas, é provável que o bem *restituendo* tenha aumentado sensivelmente de valor. Com efeito, neste sentido, bastaria figurar a reputação e popularidade adquiridas por determinada marca ou invenção, mercê do trabalho diligente e adequada propaganda desenvolvidos pela empresa, durante o tempo em que esteve usufruindo a marca ou patente. Numa situação dessas, a restituição pura e simples ao sócio titular do direito de propriedade poderia encerrar, para este, um enriquecimento sem causa.” “Não se diga que, à semelhança do que ocorre em relação ao usufrutuário, quando da extinção do usufruto (Cód. Civ. [de 1916], art. 721, parágrafo único), a sociedade não teria compensação das despesas, pertencendo inteiramente ao sócio egresso todo o aumento de valor. Nem se diga isso, porque, se não for aplicável ao caso a regra inscrita no art. 216 do Cód. Comercial [de 1850], dever-se-á procurar outra solução mais equânime, estabelecendo justo equilíbrio entre devedora e credor. Mesmo sem recorrer ao conceito de enriquecimento sem causa, que, na hipótese figurada estaria caracterizado, segundo o ensinamento de eminentes autoridades, mesmo prescindindo de tal expediente, é perfeitamente possível lograr-se resultado mais conciliador e razoado.” “Aliás, se o bem entrou a compor o capital social por um dado valor, expresso em dinheiro, e isto por aprazimento comum de todos os sócios, tem-se aí um ponto de partida sobre o qual poderão girar as cifras, que irão servir aos prováveis cálculos e ajustes...” “É bem verdade que a valorização sobrevinda ao bem restituendo pode ser de tal monta que sobre-exceda muito o valor pelo qual foi o mesmo bem admitido como quota de capital do sócio. Neste caso, parece-nos que se lhe não pode recusar o direito de abandonar a coisa à sociedade, recebendo desta, como sub-rogação, uma quantia em dinheiro. Este alvitre não deslocaria o problema, colocando o ex-sócio na posição de empobrecido e a sociedade como enriquecida a seu detrimento. Tal não sucederia, porque a mais valia que ficasse em poder da sociedade, estaria legitimada por seu trabalho e pelos dispêndios, que foram as determinantes da mesma mais valia. Ademais disso, o sócio despedido, enquanto esteve ligado à sociedade, participou, através dos lucros distribuídos, de parte do acréscimo de valor da empresa. O seu aparente empobrecimento não seria, assim, bastante para justificar qualquer reclamação, além do que lhe pudesse caber, na forma e condições dantes lembradas. Desse jeito, ficariam harmonizados os interesses em oposição, sem ofensa ao princípio fundamental de justiça, que não consente que alguém se locuplete com a jactura alheia...” “Talvez se possa ver, na solução que preconizamos, algo de estranho, atendendo-se a que, se a coisa foi conferida à sociedade simplesmente *ad usum*, a sua restituição seria o consectário legal necessário. Mas a esta objeção, poder-se-ia obter que, sem menosprezar a validade desta regra, nada impediria que, diante da situação figurada, as partes conviessem de modo diverso, obviando dificuldades que, de outra sorte, poderiam ser quase insolúveis. Esta consideração, se não é decisiva, é, pelo menos, mais poderosa para induzir a aceitação dessa ou de outra solução semelhante, que conduza ao mesmo resultado.” (ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 218-219).

¹²²⁷ E justamente assim entendeu o TJRJ em caso de exclusão judicial de sócio: TJRJ, Apelação 2007.00100521, Rel. Des. Benedicto Abicair, 15ª Câmara Cível, j. 03/04/2007: “No tocante ao prazo para apuração dos haveres, a sentença determinou que seriam pagos de acordo com a legislação aplicável.” “Determina o artigo 1.031 e seu § 3º [§2º] do Código Civil que, nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um sócio, a liquidação ocorrerá com base na situação patrimonial da sociedade à data da resolução, verificada em balanço especial, e o pagamento se dará em dinheiro, no prazo de noventa dias, a partir da liquidação, salvo acordo ou estipulação contratual em contrário.” “Ocorre que o contrato social não prevê a forma de pagamento para a hipótese de sócio excluído judicialmente, mas, tão somente, para sócio retirante, inabilitado, interdito ou para os herdeiros legais do falecido. Tal cláusula deve ser interpretada

restritivamente, prevalecendo, pois, o prazo previsto na legislação aplicável.” Por outro lado, conferindo interpretação flexível à cláusula referente à previsão de pagamento para abarcar outras hipóteses que não as expressamente previstas, ver: TJSP, Apelação Cível 9222354-04.2008.8.26.0000, Rel. Des. Moreira Viegas, 5ª Câmara Cível, j. 07/03/2012.

¹²²⁸ Paulo Sérgio Restiffe, em posição isolada, entende que, se o pagamento tiver de ser exigido de modo compulsório e impositivo, por meio de ação judicial, não incidiria nem a previsão contratual e nem o prazo de 90 dias estabelecido no art. 1.031, §2º, do Código Civil: aqui, e salvo acordo entre as partes, incidiria o previsto no art. 475-J, *caput*, do Código de Processo Civil, ou seja, em sendo exequível o crédito, caberia ao devedor (i.e., à sociedade) cumpri-lo no prazo máximo de quinze dias (sob pena de acréscimo de multa de 10%) (RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 428).

¹²²⁹ Há, então, relativa inovação em relação ao regime anterior, cuja lógica foi bem sumarizada nas palavras de Hernani Estrella: “Tornando-se líquido o crédito do sócio despedido, lhe caberia, em princípio, exigir o pagamento imediato, se se tratasse de sociedade civil (Cód. Civil [de 1916], art. 952), ou em dez dias, em sendo sociedade mercantil (Cód. Com. [de 1850], art. 137). Esta seria a regra geral, supletória da omissão das partes. Todavia, estas, mercê de uso muito antigo e generalizado, costumam prover a respeito. A previsão é de todo recomendável, sobretudo para a sociedade devedora, cuja situação financeira poderia não ser propícia, quando devesse satisfazer, de imediato e a dinheiro de contado, os haveres do sócio que faleceu ou se retirou. É, pois, de praxe no comércio, estabelecer-se, na convenção societária, que a solução da dívida se faça em prestações escalonadas e sucessivas, com ou sem juros compensatórios, em moeda corrente ou em letras, estas, por vezes, avalizadas individualmente pelos sócios supérstites, para maior garantia do ex-sócio. Quando assim tenham ajustado, o pacto é plenamente eficaz e vinculativo para os intervenientes e seus sucessores, mesmo que entre estes existam menores ou incapazes. Neste sentido, já há muito se firmou a doutrina brasileira, sancionada por jurisprudência indiscrepante.” “Pode suceder, no entanto, que o contrato social seja omissivo a tal respeito. Ainda assim, será possível um acordo *ad causam* (desde que capazes todos os figurantes), regulando-se por via dele o modo de pagamento. Tudo isso cabe na autonomia da vontade das partes, que a lei tutela e à qual comunica força geradora de obrigação (Cód. Com., art. 291; Cód. Proc. Civ. [de 1939], art. 668). Daí recomendarem ambas estas leis que, antes de tudo, se siga e observe aquilo que os sócios tenham avençado, já que, segundo mostra a experiência, eles, muito melhor do que o legislador, sabem regular seus próprios interesses. Mas, se nem convenção social nem ajuste posterior existirem, como determinar à exequibilidade? Levados pela disposição contida na última parte do art. 668 do Cód. de Proc. Civil, alguns autores e também tribunais têm entendido que, na hipótese figurada (silêncio do contrato e ausência de acordo dos interessados), cabe ao juiz, na sentença, determinar o modo de pagamento.” “Em que pese tão autorizados pronunciamentos, continuamos a manter o ponto de vista já dantes sustentado (...).” “Se, no entanto, nada tiverem resolvido as partes, a exigibilidade do crédito apurado cairá sob a regra posta no art. 137 do Código de Comércio, se se tratar de entidade mercantil, ou, então, incidirá no art. 952 do Código Civil, se civil for a sociedade. Ressalvada a circunstância prevista no art. 339 do Cód. Com., o sujeito credor pode exigir o pagamento dentro de dez dias da data em que a apuração se tornou definitiva. Está, assim, completamente regulado o instituto do pagamento pelo direito material, a cujo domínio pertence privativamente. Inexistia, portanto, qualquer vazio, a que devesse ou pudesse a lei processual prover, cometendo ao juiz a prerrogativa anômala de dispor sobre a substância de semelhante matéria.” (ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 208-209).

¹²³⁰ “É criticável o exíguo prazo de noventa dias, estabelecido pelo parágrafo 2º do artigo 1.031, para o pagamento dos haveres do excluendo. É lamentável que, nesta questão, o Código Civil de 2002 tenha se distanciado do modelo italiano. Com efeito, o artigo 2.289 do Código Civil Italiano estabelece um prazo de seis meses para o pagamento dos haveres.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 207). Dando a entender da mesma forma, ver: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 363-364; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 147 (sendo que este autor, à p. 159, defende que se poderia conseguir a prorrogação judicial de tal prazo, tendo em vista a teoria da preservação da empresa, se restarem comprovados os enormes prejuízos que a sociedade pode sofrer com o pagamento dos haveres).

¹²³¹ Na Itália, o *Codice Civile*, ao reger a matéria nas sociedades simples prevê, no art. 2.289, 4, o prazo de seis meses para a realização do pagamento a contar da dissolução parcial (e não da liquidação da quota, como dispõe a lei brasileira). Já no caso de exclusão de sócio em sociedade limitada, o prazo para o pagamento é de 180 dias a contar da eficácia da exclusão (*Codice Civile*, art. 2.473-bis c/c art. 2.473, 4). De qualquer forma, admite-se a possibilidade de parcelamento (ACQUAS. *L’esclusione del socio nelle società*, cit., p. 248). Por sua vez, na Espanha, o art. 356 da *Ley de Sociedades de Capital* estabelece, como regra, que o pagamento dos haveres deve ser realizado em dois meses a contar da entrega da avaliação (pelo auditor independente –

A princípio, e não é de hoje, é válida a cláusula contratual (ou o acordo) que regule o prazo de pagamento dos haveres. Neste sentido, por exemplo, o Superior Tribunal de Justiça assim já se manifestou sobre a validade da disposição contratual que prevê o parcelamento do pagamento dos haveres (no caso, pelo que se depreende, trata-se de sócio que exerceu o direito de retirada):

SOCIEDADE - SAÍDA DE SÓCIO NÃO HAVENDO OFENSA À LEI DE ORDEM PÚBLICA NEM SE VISLUMBRANDO HIPÓTESE DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA, NÃO HÁ RAZÃO PARA NEGAR EFICÁCIA À CLÁUSULA CONTRATUAL QUE ESTABELECEU DEVESSEM OS HAVERES DO SÓCIO QUE SE RETIRA SEREM PAGOS EM PARCELAS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FORÇA OBRIGATÓRIA DOS CONTRATOS E INCIDÊNCIA, ADEMAIS, DO DISPOSTO NO ARTIGO 302, 6 E 7 DO CÓDIGO COMERCIAL (DECRETO 3.708/19 - ART. 2.) E NO ARTIGO 668 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 39, EM VIGOR POR FORÇA DO ARTIGO 1.218 DA VIGENTE LEI PROCESSUAL. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE SE JUSTIFICA POR INTERESSAR À CONTINUAÇÃO DA EMPRESA QUE SE PODERIA INVIABILIZAR CASO O PAGAMENTO DO SÓCIO QUE SE RETIRA DEVESSE FAZER-SE INTEGRALMENTE, DE UMA SÓ VEZ. (STJ, REsp 33.458/SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. 13/06/1994)¹²³³.

indicado pelo registrador mercantil do domicílio da sociedade – ou pelas pessoas indicadas pelas partes para realizar a avaliação) ou do acordo realizado entre o sócio e a sociedade; e há quem entenda, por um lado, que tal prazo pode ser alterado estatutariamente por deliberação unânime dos sócios, enquanto que, por outro lado, existe quem defenda que tal norma não pode ser modificada por disposição estatutária, mas somente por acordo *in concreto* (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.029; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 153 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 303 ss). Já em Portugal, o art 235º do Código das Sociedades Comerciais, ao tratar da amortização das quotas, prevê que (salvo previsão contratual ou acordo) o pagamento é dividido em duas parcelas, a ser efetuado nos prazos de seis meses e um ano, respectivamente, após a fixação definitiva da contrapartida; e, no caso das sociedades civis, o Código Civil português, no art. 1021º, prevê que o pagamento da quantia devida deve ser feito (salvo acordo em contrário) no prazo de seis meses, a contar do dia em que tiver ocorrido ou produzido efeitos o fato determinante da liquidação (cf. NUNES. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, cit., p. 328 ss).

¹²³² No direito alemão, existe referência à possibilidade de diferimento do pagamento dos haveres quando o pagamento imediato tiver a potencialidade de causar dificuldades de liquidez para o ente coletivo (cf. SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.490).

¹²³³ Na mesma direção, em casos de retirada de sócio, entre vários outros precedentes, ver, por exemplo: STJ, REsp 1.239.754/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 15/05/2012; STJ, REsp 302366/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, j. 05/06/2007; STJ, REsp 654.288/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 22/03/2007; STJ, REsp 450.129/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 08/10/2002; STJ, REsp 83.031/RS, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, j. 19/11/1999; STJ, REsp 127.555/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 12/05/1998; STJ, REsp 87.731/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma, j. 26/06/1997; TJMG, Apelação 20000.00.493691-8-000, Rel. Des. Osmando Almeida, 9ª Câmara Cível, j. 14/03/2006; TJRS, Apelação Cível 594171837, Rel. Des. Maria Isabel de Azevedo Souza, 5ª Câmara Cível, j. 04/05/1995; TJSP, Apelação 994.07.019707-0, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 18/03/2010. Em caso de exclusão de sócio (mantendo o índice de correção monetária e juros previstos no contrato): STF, AI 101.952 AgR/MS, Rel. Min. Moreira Alves, 2ª Turma, j. 05/02/1985. Em caso de exclusão de sócio, mantendo-se o pagamento dos

Todavia, e como o próprio precedente reconhece, pode o excluído demonstrar que o cumprimento da cláusula contratual de pagamento dos haveres é prejudicial a ele, i.e., a cláusula possui algum vício ou é incompatível com a exclusão de sócio, podendo, então, ser invalidada; não pode prevalecer a cláusula abusiva, como por exemplo, aquela que exclua a incidência de correção monetária em período com grande inflação (sendo que, neste caso, por exemplo, a distorção é melhor resolvida com a determinação da atualização monetária das prestações do que com a simples denegação do parcelamento) ou que determine o pagamento dos haveres em prazo excessivamente longo¹²³⁴. Ainda, é importante referir que existem precedentes em processos relacionados à exclusão de sócios em que, diante da demora na solução da lide (especialmente discussão referente ao *quantum* dos haveres), determinou-se o pagamento à vista, e não no prazo estabelecido no contrato social, uma vez que o tempo de tramitação do processo judicial já havia esgotado o referido prazo¹²³⁵; isso sem contar que Alcides Tomasetti Junior e Mauro Brandão Lopes

haveres no prazo estabelecido no contrato social, ver: TJSP, Apelação 0101528-30.2007.8.26.0003, Rel. Des. Ricardo Negrão, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 25/02/2013. Também em caso de exclusão judicial por falta grave (art. 1.030), sentença de primeiro grau da Justiça de Goiás, que foi mantida pelo Tribunal de Justiça (TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008) pois tal parte não foi objeto do recurso de apelação, determinou que os haveres deveriam ser apurados e liquidados de acordo com a situação patrimonial da sociedade (ativo, passivo, lucros e dívidas pendentes), depois do trânsito em julgado da sentença, em 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, na forma do contrato social, valor este corrigido monetariamente – indexado pelo INPC, a partir da citação do excluído. Sobre o tema, entendendo ser lícita a previsão de parcelamento do pagamento dos haveres, inclusive nos casos de exclusão de sócio, ver, v.g.: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 438 ss; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 363; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 975 ss; PENTEADO. *Dissolução e liquidação de sociedades*, cit., p. 159; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 421 ss. Por fim, interessantes são as antigas palavras de Hernani Estrella ao defender a necessidade de que se obedeça à forma de pagamento estabelecida no contrato social (ESTRELLA. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*, cit., p. 100 ss). Igualmente, a estipulação de prazo é aceita em outros países, como na Alemanha (BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 773; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.482).

¹²³⁴ Cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 320, 437 ss; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 199; FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 111; WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 242; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 277. Em sentido contrário, defendendo a necessidade de estrita vinculação ao pactuado, ver: ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 208. Na Alemanha, quando se estuda o assunto nas sociedades em nome coletivo, já se decidiu que o pagamento da quota que se propaga de modo excessivo no tempo (15 anos, no caso) é nulo (KÜBLER. *Derecho de sociedades*, cit., p. 172; ver, também: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.488).

¹²³⁵ TJSP, Apelação Cível 489.209-4/6-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/02/2008; TJSP, Apelação 9060859-14.2009.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 17/05/2012; TJRJ, Apelação Cível 2007.001.37546, Rel. Des. Mario dos Santos Paulo, 4ª Câmara Cível, j. 30/10/2007. Quanto à ação de dissolução parcial *stricto sensu* e outras hipóteses de dissolução parcial, não é de hoje a discussão sobre o respeito ao prazo de pagamento previsto no contrato social, uma vez que normalmente o lapso temporal da demanda judicial supera em muito o prazo contratualmente estabelecido para o pagamento dos haveres; para uma visão panorâmica da questão, com

defendem, em parecer exarado envolvendo caso de exclusão de sócio, que o pagamento não seja a prazo (mas sim à vista) uma vez que a sociedade continuaria a usufruir de recursos do membro eliminado, o qual, então, acabaria financiando o próprio pagamento dos haveres, além da inexistência de qualquer garantia de que o pagamento será realizado¹²³⁶.

Ademais, nada impede que a forma de pagamento dos haveres seja inserida mediante alteração contratual aprovada por, no mínimo, 75% do capital social (CC, art. 1.071, V, c/c art. 1.076, I). Mas é claro que se tal modificação contratual for, por exemplo, feita às vésperas da exclusão do sócio, com o único objetivo de prejudicar o excluído, tem-se que tal alteração representa exercício disfuncional de direito (CC, art. 187), contrária ao dever de lealdade, e, portanto, será inválida ou não produzirá efeitos no caso específico¹²³⁷⁻¹²³⁸.

vasta pesquisa jurisprudencial, ver: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 239-243; ver, também: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 442-444 (defendendo que, de regra, a cláusula contratual que prevê o pagamento parcelado dos haveres é lícita, não incidindo, a princípio, na dissolução parcial *stricto sensu*, tendo em vista a demora do trâmite da ação judicial, quando, então, os haveres deveriam ser pagos de uma só vez quando do término do processo); RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 422-424 (advogando a favor de tal posicionamento jurisprudencial); ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 277-280 (defendendo tal entendimento, muito embora sustente a possibilidade de flexibilização caso o ente coletivo não tenha condições de realizar o pagamento no prazo de 90 dias); STJ, REsp 143057/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, j. 06/09/2001; STJ, REsp 52.094/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Turma, j. 13/06/2000; STJ, REsp 124.607/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, j. 25/04/2006; finalmente, interessante foi a solução dada pelo seguinte precedente: STJ, REsp 1.239.754/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 15/05/2012 (“DIREITO EMPRESARIAL. RECURSO ESPECIAL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. APURAÇÃO DE HAVERES. FORMA DE PAGAMENTO. 1. A apuração de haveres – levantamento dos valores referentes à participação do sócio que se retira ou que é excluído da sociedade – se processa da forma prevista no contrato social, uma vez que, nessa seara, prevalece o princípio da força obrigatória dos contratos, cujo fundamento é a autonomia da vontade, desde que observados os limites legais e os princípios gerais do direito. Precedentes. 2. No caso sob exame, o contrato social previu o pagamento dos haveres parcelados em 48 (quarenta e oito) prestações mensais e sucessivas, tendo o Tribunal estadual determinado o vencimento da primeira por ocasião do trânsito em julgado da decisão. 3. Em ação que versa sobre o inadimplemento dos haveres oriundos da retirada de sócio, a sociedade é constituída em mora com a citação válida, que passa então a ser considerada como termo inicial para o pagamento das parcelas, sendo certo que aquelas que venceram no curso do processo devem ser pagas de imediato, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, enquanto as remanescentes serão adimplidas consoante determinado no contrato social. (Precedentes) 4. Recurso especial parcialmente provido.”).

¹²³⁶ TOMASETTI JUNIOR; LOPES. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cit., p. 63-65.

¹²³⁷ Não podemos desconsiderar a hipótese em que o próprio (futuro) excluído vote favoravelmente a tal deliberação. Aqui, ou não poderá reclamar da aplicação de tal cláusula, tendo em vista o *venire contra fatum proprium*, ou, então, seu voto foi proferido com vício de consentimento (erro ou dolo) e, então, ingressamos no campo da invalidade das deliberações sociais.

¹²³⁸ É possível, ainda, pensar em outra situação: o sócio controlador que altera a cláusula contratual sobre o pagamento dos haveres durante o trâmite da ação que objetiva a sua exclusão com o intuito de se beneficiar. Aqui, além de poder se considerar inválida ou ineficaz tal disposição contratual, é possível invalidar a deliberação diante do evidente conflito de interesses. Fazendo referência a esta situação, ver: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 109.

A doutrina entende que o prazo de 90 dias estabelecido no art. 1.031, §2º, do CC, ou o previsto no contrato social ou acordado entre as partes, não é um limite temporal para a realização de todo o procedimento de apuração dos haveres, mas simplesmente a definição de um prazo para o pagamento de eventuais valores devidos ao sócio afastado, a contar do momento em que o valor da participação tenha sido calculado e seja, então, conhecido (vindo daí a referência legal à *quota liquidada*)¹²³⁹. Diferentemente dispõe o *Codice Civile* italiano, prevendo, no art. 2.289, 4, que os haveres devem ser pagos no prazo de seis meses a contar da dissolução parcial; de igual modo ocorre em caso de exclusão em sociedade limitada (*Codice Civile*, art. 2.473-*bis* c/c art. 2.473, 4)¹²⁴⁰.

O maior problema, então, está no prazo para o cálculo dos haveres, i.e., para a quantificação dos haveres devidos – justamente a fase mais complicada e que o legislador brasileiro restou silente¹²⁴¹. Assim, é razoável que, estabelecido um valor mínimo devido, seja tal quantia desde já adiantada ao sócio excluído (ou seja, paga-se, desde já, a parcela incontroversa – ainda que em sede de antecipação de tutela, como veremos mais adiante), continuando-se qualquer discussão somente quanto a eventual saldo devedor; igualmente, caso a sociedade retarde injustificadamente a apuração dos haveres, o excluído possui

¹²³⁹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 208; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 363; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 347; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 200; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 294, 447 (que, todavia, dá a entender que, se a sociedade precisar realizar total ou parcialmente seu ativo para que consiga pagar os haveres, o prazo de 90 dias somente começaria a contar a partir de concluída a venda de bens e direitos). Assim, descabida é a posição de Fábio Ulhoa Coelho ao afirmar que, salvo disposição ou acordo em contrário, o pagamento deve ser realizado no prazo de até 90 dias seguintes ao evento que deu ensejo à dissolução parcial (COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 483; no mesmo sentido, tratando especificamente da exclusão de sócio: FINKELSTEIN. *Jurisprudência comentada e anotada*, cit., p. 545). Interessante é observar que, em Portugal, o art 235º do Código das Sociedades Comerciais, ao tratar da amortização das quotas, prevê que (salvo previsão contratual ou acordo) o pagamento é dividido em duas parcelas, a serem pagas nos prazos de seis meses e um ano, respectivamente, após a fixação definitiva da contrapartida. Por sua vez, na Espanha, o art. 356 da *Ley de Sociedades de Capital* estabelece, como regra, que o pagamento dos haveres deve ser realizado em dois meses a contar da entrega da avaliação (pelo auditor independente – indicado pelo registrador mercantil do domicílio da sociedade – ou pelas pessoas indicadas pelas partes para realizar a avaliação) ou do acordo realizado entre o sócio e sociedade.

¹²⁴⁰ Vide nota de rodapé 1.231.

¹²⁴¹ Na Espanha, caso não exista acordo entre as partes ou indicação das pessoas que realizarão a avaliação, esta é realizada por auditor independente – indicado pelo registrador mercantil do domicílio da sociedade –, estabelecendo-se prazo de dois meses para a sua realização (*Ley de Sociedades de Capital*, art. 354), sendo possível a prorrogação por motivos justificados (existindo discussão sobre se tal prazo é cogente ou dispositivo) (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.026; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 246-147; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 303 ss).

legitimidade para constrangê-la judicialmente, com os acréscimos e indenizações cabíveis¹²⁴².

E, aqui, lembramos que o valor dos haveres deve ser monetariamente corrigido (pelo índice estabelecido no contrato ou em sentença), bem como devem incidir juros de mora à taxa legal (de acordo com o art. 406 do Código Civil – salvo estipulação contratual de outra taxa de juros), além de indenização complementar, se for o caso. Há entendimento de que tanto a correção monetária quanto os juros devem ser computados desde a data-base da apuração dos haveres (i.e., data da exclusão) até o efetivo pagamento, salvo estipulação em contrário¹²⁴³. Ainda: há precedente, envolvendo exclusão de sócio, que determinou a correção monetária desde a data-base até o efetivo pagamento dos haveres, enquanto que os juros moratórios legais incidiriam desde a data da citação no processo judicial (e isso com base na antiga Súmula 163 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual “salvo contra a Fazenda Pública, sendo a obrigação ilíquida, contam-se os juros moratórios desde a citação inicial para a ação” – sem contarmos o texto do art. 405 do Código Civil)¹²⁴⁴. Além disso, não se pode desconsiderar que, em caso de ação judicial que busque a retirada de sócio, há quem entenda que os juros moratórios devem começar a correr a partir do trânsito em julgado da sentença que decide a liquidação dos haveres, uma vez que é só a partir deste momento que a sociedade e o próprio sócio que se retira têm conhecimento do montante que deve ser pago¹²⁴⁵.

¹²⁴² Cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 363; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 347.

¹²⁴³ TJRJ, Apelação Cível 2007.001.37546, Rel. Des. Mario dos Santos Paulo, 4ª Câmara Cível, j. 30/10/2007 (em caso de exclusão extrajudicial). Ver, ainda: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 311, 331. Tratando de direito de retirada: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 449-450, 486.

¹²⁴⁴ TJSP, Apelação Cível 489.209-4/6-00, Rel. Des. Francisco Loureiro, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/02/2008. No mesmo sentido: TJSP, Agravo de Instrumento 0498258-34.2010.8.26.0000, Rel. Des. Percival Nogueira, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 24/03/2011; TJSP, Apelação 9060859-14.2009.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 17/05/2012; TJSP, Apelação 994.06.024601-0, Rel. Des. Elliot Akel, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 05/10/2010 (tratando-se de ação de apuração de haveres promovida por sócios excluídos). Tal orientação é a seguida de modo predominante nas ações de dissolução parcial de sociedade; sobre o tema, com boa pesquisa jurisprudencial, ver: FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 243-245; BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 508-512. Ainda, lembramos que, em caso de exclusão judicial por falta grave (art. 1.030), sentença de primeiro grau da Justiça de Goiás, que foi mantida pelo Tribunal de Justiça (TJGO, Apelação Cível 112230-1/188 (200702264347), Rel. Des. Abrão Rodrigues Faria, 1ª Câmara Cível, j. 17/06/2008) pois tal parte não foi objeto do recurso de apelação, determinou que os haveres deveriam ser apurados e liquidados de acordo com a situação patrimonial da sociedade, depois do trânsito em julgado da sentença, em 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, na forma do contrato social, valor a ser corrigido monetariamente pelo INPC a partir da citação do excluído!

¹²⁴⁵ Cf. STJ, REsp 108.933/SC, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 20/10/1998 (“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. CITAÇÃO. JUROS DE MORA. INTELIGÊNCIA DO ART. 219/CPC. Dispõe o art. 219 do Código de

Sobre a questão, nós temos um posicionamento mais conservador: entendemos que é justo que a correção monetária incida desde o momento em que ocorreu a exclusão (deliberação da exclusão extrajudicial ou trânsito em julgado da exclusão judicial), uma vez que é nesta data que surge o débito, o qual deve ser atualizado enquanto não se realizar o pagamento (o débito surge quando rompido o vínculo societário, sendo que os haveres encontram em tal marco temporal a sua data-base, ou seja, encontram-se atualizados até aquela data, devendo, a partir daí, serem monetariamente corrigidos tendo em vista a defasagem do poder aquisitivo da moeda diante da inflação)¹²⁴⁶. Já quanto aos juros (moratórios), entendemos que devem incidir quando existente a mora, sendo que o art. 1.031, §2º, do Código Civil estabelece que, uma vez calculados (definidos) os haveres, a sociedade possui o prazo de 90 dias para realizar o pagamento, salvo acordo ou estipulação contratual em contrário (o crédito somente se torna exigível em 90 dias a contar do momento em que se torna líquido o valor); assim, os juros legais somente devem incidir a partir do atraso no pagamento pela sociedade, i.e., após transcorridos 90 dias da quantificação definitiva dos haveres (ou após o transcurso de outro prazo acordado ou contratado pelos sócios). E esse entendimento converge com o disposto no art. 397 do Código Civil.

Processo Civil, no que interessa, que a citação constitui o devedor em mora. Disso não se pode, contudo, necessariamente extrair o entendimento de que sempre, em todas as ações, recairão sobre o réu vencido todos os efeitos da mora, por isso mesmo que essa regra comporta temperamento. Assim, entre os efeitos decorrentes da citação na ação de dissolução parcial da sociedade, ora cogitada, de conteúdo declaratório, não se pode incluir o de acarretar à sociedade ré, ora recorrente, o ônus de já ter de suportar a incidência de juros moratórios desde a citação recebida, pois que estes só poderão fluir a partir do título executivo a ser eventualmente constituído pela sentença que fixar o valor do crédito que possa vir a ser reconhecido à sócia/recorrida. Recurso conhecido e provido.”); STJ, REsp 564.711/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 13/12/2005; TJSP, Apelação 994.07.019707-0, Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 18/03/2010. Ver, também: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 510-512.

¹²⁴⁶ “DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. APURAÇÃO DE HAVERES DO SÓCIO RETIRANTE. EXECUÇÃO. ASSERTIVA DE NÃO-INTEGRAÇÃO, NO FEITO PRINCIPAL, DA SOCIEDADE EM QUESTÃO. MATÉRIA DECIDIDA NAQUELA CAUSA. PRECLUSÃO. - Havendo sido excluída do pólo passivo da ação principal a sociedade, sem reclamo de seus sócios remanescentes, extemporânea é a insurgência por eles mesmos manifestada em execução de sentença, acerca da ausência de citação da empresa. - A correção monetária não constitui um plus que se acrescenta, mas simples recomposição do poder aquisitivo da moeda aviltada pela inflação. Possível, portanto, a sua inclusão na liquidação, ainda que não requerida na inicial, nem cogitada na sentença. Recurso especial não conhecido, prejudicada a Medida Cautelar n.º 3.026-RJ.” (STJ, REsp 332650/RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 09/04/2002). Ver, também, em caso de exclusão de sócio: TJSP, Agravo de Instrumento 115.133-4/5, Rel. Des. Fonseca Tavares, 4ª Câmara, j. 24/06/1999. *Revista dos Tribunais*, a. 88, v. 768, p. 213-216, out. 1999. Por fim: além de não se precisar postular a correção monetária e nem que a sua incidência conste da sentença, tem-se que a correção monetária incide mesmo que inexistia previsão no contrato social (STJ, REsp 8473/RJ, Rel. Min. Athos Carneiro, 4ª Turma, j. 23/10/1991). Ver, ainda: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 139.

O atraso no pagamento dos haveres faz com que a sociedade responda pelos danos emergentes da mora, mais juros, atualização monetária e honorários de advogado (CC, arts. 395, *caput*, e 402 a 404). E a sociedade estará sujeita à respectiva ação de cobrança, monitória ou de execução/cumprimento de sentença, além de eventual ação indenizatória¹²⁴⁷. Ademais, caso o contrato social preveja o pagamento parcelado (ou assim seja acordado), é possível a previsão contratual (ou no acordo firmado entre as partes) que o atraso no pagamento de uma parcela (ou de algumas parcelas) acarreta o vencimento antecipado de todo o débito.

Ainda, nada impede que o contrato social preveja a incidência de juros remuneratórios (nos limites previstos no ordenamento jurídico pátrio) no pagamento dos haveres (particularmente quando existe previsão de pagamento parcelado)¹²⁴⁸.

E, além de todo o exposto, é importante referir que, quando do pagamento dos haveres, deve-se verificar se a sociedade não possui créditos (líquidos, vencidos e de coisas fungíveis) para com o excluído – a título de mútuo ou em decorrência de ação indenizatória decorrente do próprio fato que gerou a exclusão, por exemplo. Em existindo, pode-se realizar a compensação (CC, arts. 368 a 380), que pode resultar, eventualmente, não em um crédito para o membro eliminado, mas em um crédito para a sociedade¹²⁴⁹.

¹²⁴⁷ Cf. ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 230; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 294; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 163-164. Não concordamos, assim, com a opinião de Haroldo Verçosa: “E se a sociedade não fizer o pagamento no tempo determinado? Deve-se entender, neste caso, que a exclusão terá sido ineficaz, retornando o sócio à sua condição original, uma vez presente condição resolutiva ligada ao efetivo pagamento dos seus haveres. Entender em sentido diferente corresponderia a tornar o sócio excluído um mero credor da sociedade, sujeito a todos os ônus necessários para a cobrança do valor a ele devido, em prejuízo evidente dos seus direitos patrimoniais. Em tais termos, a maioria dos sócios poderia usar seu poder para livrar-se de um companheiro a partir de alegações infundadas, jogando com a demora de uma solução judicial em ação que aquele viesse a mover objetivando a anulação da deliberação assemblear.” (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 539). No direito português, o Código das Sociedades Comerciais prevê que a não realização do pagamento em caso de amortização, ou caso a sociedade adquira as próprias quotas ou aliene a terceiros ou outros sócios e não seja realizado o pagamento (arts. 241º, 242º, 232º e 225º), torna possível a execução do crédito ou que seja reconhecida a ineficácia, na primeira hipótese parcialmente e, na segunda, totalmente.

¹²⁴⁸ Falando da possibilidade de o contrato social prever taxa de juros (sendo que, em não prevendo, incidiria a taxa legal) em caso de pagamento parcelado dos haveres, o que faz presumir que se trata de juros compensatórios, ver: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 139.

¹²⁴⁹ ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 214-216. Ver, também: COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 412, 427. Igualmente: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.030; DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 301. Em caso de exclusão judicial de sócio cumulada com sua responsabilização: TJRJ, Apelação 2003.001.34078, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª Câmara Cível, j. 31/03/2004. Ainda: em caso de exclusão extrajudicial em que o membro excluído obteve, judicialmente, o direito a que seus haveres fossem apurados na esfera judicial, o Tribunal de Justiça do Paraná entendeu que do cálculo dos haveres dever-se-ia levar em consideração a quantia a que fora condenado o quotista eliminado a indenizar a sociedade (TJPR, Apelação Cível 422591-8, Rel. Des. Cláudio de Andrade, 18ª Câmara Cível, j. 22/10/2008). Já em situação

3.2.3.1. Medidas protetivas ao pagamento

Por tudo o que foi até aqui exposto, constata-se que muitas discussões são passíveis de ocorrer no que tange à apuração dos haveres: data-base, forma de apuração, modo de pagamento, etc. Assim, mesmo que a exclusão de sócio se dê extrajudicialmente, isso não significa que os haveres serão pagos imediatamente, muitas vezes dependendo de atuação judicial para a sua determinação; e é claro que, no caso de exclusão judicial isso se agrava, pois, além de toda a discussão envolvendo os haveres, há o tempo necessário do processo de conhecimento para que se determine a própria eliminação do quotista. O que se quer dizer com isso é que a exclusão, o cálculo e o pagamento dos haveres, salvo raras hipóteses (como os casos de acordo), demandam tempo e isso, é claro, faz com que o patrimônio da sociedade varie para mais ou para menos, isso sem contar que uma série de desvios podem ser perpetrados pela sociedade para prejudicar o excluído; ou seja: o membro desligado está em posição delicada, cabendo a ele muito cuidado e a tomada de medidas preventivas, quando pertinentes, para garantir o efetivo pagamento do que lhe é devido.

Dessarte, o desvio de recursos (ou o objetivo de assim proceder) da sociedade, a ocultação ou destruição de documentos ou a realização de fraudes contábeis, durante o trâmite da ação de exclusão judicial (como pode ocorrer em qualquer demanda de dissolução parcial de sociedade), de anulação da exclusão extrajudicial ou mesmo de apuração ou execução dos haveres, com o objetivo dissipar o patrimônio social para reduzir ao máximo o valor devido ao integrante excluído, frustrar ou retardar tal pagamento ou, inclusive, atrasar o trâmite do respectivo processo, são situações que podem dar ensejo à intervenção judicial na administração da pessoa jurídica nas suas mais diversas formas (sempre a depender da situação *in concreto*)¹²⁵⁰. Ainda, e para diminuir o

na qual determinado sócio buscou a sua retirada da sociedade mas, em reconvenção, conseguiu-se demonstrar os danos que o referido membro ocasionou ao ente coletivo tendo em vista a prática de concorrência desleal, o Tribunal de Justiça de São Paulo determinou a compensação dos valores devidos pela sociedade (haveres) com aqueles devidos pelo retirante (indenização) (TJSP, Apelação Cível 0001019-90.2000.8.26.0115, Rel. Des. Moreira Viegas, 5ª Câmara Cível, j. 03/10/2012). Ver, ainda: TJSP, Agravo de Instrumento 113.936-4/5, Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, 3ª Câmara, j. 25/05/1999. *Revista dos Tribunais*, a. 88, v. 768, p. 211-213, out. 1999.

¹²⁵⁰ Cf. BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 416, 418-420; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 178-179, 183; FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da; PRADO, Roberta Nioac; KIRSCHBAUM, Deborah; COSTALUNGA, Karime. Fraude à meação do cônjuge, dissolução societária e medidas processuais. In: PRADO; Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (coord.). *Estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 313-413, p. 361-363, 368-369; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 603; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295; TJRJ, Agravo de Instrumento 1994.002.00416, Rel. Des. Thiago Ribas Filho, 2ª Câmara Cível, j. 23/06/1994; TJMG, Agravo de Instrumento 10024.05.661936-4/001, Rel. Des. Alberto Vilas Boas, 10ª Câmara Cível, j. 31/01/2006; TJRS,

risco de tais artimanhas e/ou garantir a eficácia da apuração e pagamento dos haveres (ou mesmo para viabilizar a correta apuração dos haveres após o longo caminho a ser percorrido pela ação judicial de exclusão de sócio), podem, uma vez satisfeitos os requisitos processuais, ser concedidas medidas cautelares nominadas e inominadas (ou, quando possível, em antecipação de tutela) de arrolamento de bens¹²⁵¹, produção antecipada de provas¹²⁵², exibição de documentos¹²⁵³, busca e apreensão¹²⁵⁴, protesto

Agravo de Instrumento 598271955, Rel. Des. Antonio Janyr Dall'Agnol Junior, 6ª Câmara Cível, j. 21/10/1998; TJRS, Agravo de Instrumento 70002599694, Rel. Des. João Pedro Pires Freire, 6ª Câmara Cível, j. 01/08/2001; TJSP, Agravo de Instrumento 0022730-25.2011.8.26.0000, Rel. Des. J. L. Mônaco da Silva, j. 14/09/2011 ("AGRAVO DE INSTRUMENTO - Ação de dissolução parcial de sociedade comercial e apuração de haveres - Decisão que nomeou interventor judicial, afastando provisoriamente os administradores dos atos de gerenciamento da sociedade - Inconformismo - Desacolhimento - Inviabilidade de administração conjunta das partes - Nomeação de interventor judicial medida de rigor - Documentação contábil da empresa em desordem - Ausência de prova que ponha em dúvida a lisura do interventor no desempenho de seu mister - Decisão mantida - Recurso desprovido."); TJSP, Agravo de Instrumento 9020778-23.2009.8.26.0000, Rel. Des. Ribeiro da Silva, 8ª Câmara de Direito Privado, j. 17/06/2009. Aqui, é importante referir precedente do STJ que, nesse sentido, admitiu a nomeação de liquidante com o objetivo de supervisionar e fiscalizar a administração da sociedade durante a apuração dos haveres (em caso de retirada de sócio por meio de ação de dissolução parcial); trata-se, em verdade, de verdadeira nomeação de interventor-observador (fiscalizador), e não de liquidante (como bem observou o voto divergente do Min. Ari Pargendler), mesmo porque constou, expressamente, que tal "liquidante" não teria poderes para promover a dissolução e liquidação da sociedade (STJ, REsp 315.915/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 08/10/2001). Sobre a incorreta nomeação de liquidantes em ações de dissolução parcial, com vasta jurisprudência, ver FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 86-88. Sobre o tema da intervenção judicial na administração das sociedades, ver item 1.5.3 (especialmente notas de rodapé 609 e 611 a 613). Muitos dos precedentes judiciais aqui referidos foram extraídos das obras doutrinárias citadas (tendo sido devidamente consultados por nós).

¹²⁵¹ TJSP, Agravo de Instrumento 0533516-08.2010.8.26.0000, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 06/04/2011 ("AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR DE ARROLAMENTO DE BENS. Ajuizamento por sócio de sociedade limitada. Cabimento do pedido liminar. Perda manifesta da 'affectio societatis' autoriza o interesse de arrolar os bens da sociedade para garantir a eficácia de futuro provimento em ação de dissolução parcial e apuração de haveres - Impossibilidade de obtenção de documentos da empresa, denotado por troca de e-mails, sustenta o risco de extravio ou de dissipação de bens - Por outro lado, o inventário pormenorizado do acervo social não traz qualquer prejuízo aos envolvidos. Agravo de instrumento provido para que se processe o arrolamento dos bens, relacionando-os de maneira pormenorizada, inclusive dos saldos existentes em contas bancárias"); TJSP, Apelação Cível 9159078-96.2008.8.26.0000, Rel. Des. Marcia Regina Dalla Déa Barone, 1ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, j. 24/10/2013; TJSP, Agravo de Instrumento 550.765-4, Rel. Des. Galdino Toledo Júnior, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 25/03/2008; TJSP, Agravo de Instrumento 9044015-86.2009.8.26.0000, Rel. Des. De Santi Ribeiro, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 29/09/2009; TJRS, Agravo de Instrumento 596218487, Rel. Des. Araken de Assis, 5ª Câmara Cível, j. 05/12/1996; TJRS, Agravo de Instrumento 70001479757, Rel. Des. Carlos Alberto Bencke, 5ª Câmara Cível, j. 19/10/2000; TJRS, Agravo de Instrumento 583037585, Rel. Des. Bonorino Buttelli, 4ª Câmara Cível, j. 13/10/1983; TJRJ, Agravo de Instrumento 1996.002.01767, Rel. Des. Wilson Marques, 4ª Câmara Cível, j. 13/08/1996 ("Ação cautelar. Dissolução parcial de sociedade comercial. Arrolamento cautelar, na pendência de apuração de haveres. Liminar. Concessão sem prova segura de fundado receio de que, sem a adoção da providência, os bens provavelmente sofrerão extravio ou dissipação. Descabimento. Código de Processo Civil. Artigos 855 e seguintes. Aplicação. Na pendência de apuração de haveres, em sociedade comercial, cuja dissolução parcial foi ordenada através de sentença transitada em julgado, não se determina o arrolamento cautelar dos bens sociais, sem prova segura da existência de fundado receio de que, sem adoção da providência, provavelmente sofrerão extravio ou dissipação. Agravo improvido. Decisão interlocutória confirmada.");

¹²⁵² "A produção antecipada de provas justifica-se no caso concreto se considerarmos que os agravados pretendem desligar-se da sociedade, tornando-se mister que disponham do retrato fiel da atual situação

judicial contra alienação de bens¹²⁵⁵, bloqueio (proibição de venda) ou arresto de alguns bens e direitos da sociedade¹²⁵⁶, etc¹²⁵⁷ – desde que, é claro, tais medidas não inviabilizem

patrimonial da sociedade, máxime porque o sócio que a gerencia, segundo afirmam, vem se negando sistematicamente a prestar-lhes contas, apesar de instado a fazê-lo após a constatação de irregularidades, a par da tentativa de alienação de um dos terrenos pertencentes à sociedade, que originou a notificação para que se abstinhasse de realizar a transferência de qualquer bem da empresa.” “Ressalte-se que a perícia contábil pretendida tem a finalidade de documentar o atual estado de fato da sociedade, especialmente no que tange à situação de seu patrimônio, sujeita à alteração capaz de causar dano aos agravados, caso tenham que aguardar o normal desenvolvimento do processo principal para produzi-la.” (TJSC, 1998.005881-3, Rel. Des. Sergio Paladino, 2ª Câmara Cível, j. 17/09/1998). Ver, também: TJRS, Agravo de Instrumento 70044938546, Rel. Des. Luís Augusto Coelho Braga, 6ª Câmara Cível, j. 09/09/2011; TJRS, Apelação 70001201821, Rel. Des. Carlos Alberto Bencke, 5ª Câmara Cível, j. 21/12/2000.

¹²⁵³ TJSP, Apelação Cível 0072438-64.1999.8.26.0000. Rel. Paulo Dimas Mascaretti, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 24/04/2003.

¹²⁵⁴ TJRS, Agravo de Instrumento 70013421334, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 28/12/2005 (“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LIMINAR DE BUSCA E APREENSÃO. Encontrando respaldo no acordo de dissolução parcial de sociedade, através do qual foi garantida a propriedade do bem ao agravado e no restante da prova documental acostada aos autos, merece ser mantida a decisão que, liminarmente, deferiu a busca e apreensão do caminhão Mercedes Benz. Inexistência, outrossim, de demonstração de lesão grave ou de difícil reparação a partir da apreensão do caminhão. Agravo desprovido.”); TJRJ, Agravo de Instrumento 2005.002.01946, Rel. Des. Walter D’Agostinho, 14ª Câmara Cível, j. 24/05/2005.

¹²⁵⁵ TJRS, Agravo de Instrumento 70018216127, Rel. Des. Osvaldo Stefanello, 6ª Câmara Cível, j. 12/04/2007 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO CONTRA A ALIENAÇÃO DE BENS. DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA CAUTELA PRESENTES. ANOTAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE EDITAIS. DECORRÊNCIA LEGAL. Muito embora o art. 870 do CPC preveja instrumento por meio do qual o protesto contra a alienação de bens ganhe a esperada publicidade, para que, enfim, atinja seus fins, de conhecimento geral que a expedição de editais não gera a mesma segurança (eficácia) ínsita à averbação no registro de imóveis, qual seja a de que todos tenham ciência inequívoca do gravame. Além de preservar direito daquele que pleiteia o protesto, a averbação no registro de imóveis visa a proteção de direito de terceiros, evitando-se assim negociações mal-sucedidas. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO.”); TJSP, Agravo de Instrumento 0058813-06.2012.8.26.0000, Rel. Des. Manoel de Queiroz Pereira Calças, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 08/05/2012.

¹²⁵⁶ TJSP, Agravo de Instrumento 0185148-70.2012.8.26.0000, Rel. Des. Teixeira Leite, 1ª Câmara de Direito Empresarial, j. 11/12/2012 (“TUTELA ANTECIPADA. Ação de dissolução parcial de sociedade c/c apuração de haveres, cobrança e indenização. Indeferimento reformado. Prova inequívoca de que o corréu pretende mudar-se para os EUA, transferindo para lá as atividades da empresa da qual é sócio o autor, havendo, ainda, valores a lhe serem pagos. Fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e reversibilidade da medida. Art. 273 CPC. Arresto de bens e bloqueio on line de ativos financeiros, até o limite do alegado crédito. Recurso provido”); TJRS, Agravo de Instrumento 598578631, Rel. Des. Marco Aurélio dos Santos Caminha, 5ª Câmara Cível, j. 11/03/1999; TJRS, Agravo de Instrumento 70005086814, Rel. Des. Leo Lima, 5ª Câmara Cível, j. 19/12/2002; TJPR, Apelação Cível 462.759-2, Rel. Des. José Carlos Dalacqua, 18ª Câmara Cível, j. 30/04/2008; TJRJ, Agravo de Instrumento 1994.002.00960, Rel. Des. Pedro Américo R. Gonçalves, 1ª Câmara Cível, j. 25/10/1994. De qualquer forma, deve ficar demonstrado o risco à satisfação do crédito: “Medida cautelar inominada na pendência de apuração de haveres. Propositura pelo Espólio do sócio pré-morto em face da sociedade mercantil e o cotista remanescente. Indisponibilidade de bens e proibição de alterar o contrato social. Continuidade da empresa, detentora de valioso patrimônio social. Descabimento da interferência do Espólio na gestão da sociedade. Inexistência de risco à satisfação do crédito do espólio a ser apontado na apuração de haveres. Improcedência do pedido cautelar. Sentença confirmada.” (TJRJ, Apelação 1994.001.01918, Rel. Des. Elmo Arueira, 3ª Câmara Cível, j. 24/08/1995); no mesmo sentido: TJMG, Agravo de Instrumento 10024.05.661936-4/001, Rel. Des. Alberto Vilas Boas, 10ª Câmara Cível, j. 31/01/2006; TJSC, AI 2006.006058-5, Rel. Des. Ancelmo Cerello, 1ª Câmara de Direito Comercial, j. 17/08/2006.

¹²⁵⁷ Por tudo, ver, entre outros (arrolando outras medidas possíveis de serem tomadas): BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 386, 408 ss, 508; CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira.

ou restrinjam injustificadamente a atividade da sociedade (como, por exemplo, uma determinação de indisponibilidade absoluta e irrestrita de bens pode ocasionar): a medida deve ser da extensão necessária para que restem garantidos os direitos do excluendo/excluído sem que isso paralise o ente coletivo¹²⁵⁸. Além disso, outra medida muito utilizada pelos sócios remanescentes com a finalidade de oprimir o excluendo (especialmente se minoritário) a aceitar eventual acordo (com pagamento a menor dos haveres, obviamente) é deixar de pagar dividendos e/ou juros sobre o capital próprio ou mesmo o *pro labore* do sócio-administrador (ainda que não destituído formalmente do cargo); aqui, também cabem medidas para a manutenção do pagamento da remuneração do administrador e/ou distribuição de lucros¹²⁵⁹. E, por fim, lembramos que, em sendo possível (em inexistindo prazos específicos previstos no contrato social ou estruturação orgânica para a apresentação das contas, etc), pode o excluendo, durante os processos (judicial ou extrajudicial) de exclusão, postular a prestação de contas (procedimento especial)¹²⁶⁰, o que pode trazer uma certa garantia para ele no processo de apuração dos haveres (uma vez que saberá minimamente a situação econômico-financeira-patrimonial da sociedade).

Protesto judicial contra alienação de bens, ações e quotas em conflitos societários. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 475-488; CARVALHOSA. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 4, cit., p. 34; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 162-185, 209-210; LACERDA. *Comentários ao Código de Processo Civil*, cit., p. 169; PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 191-202; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 241 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 317-318. Destas obras retiramos muitas das referências jurisprudenciais citadas anteriormente (as quais foram devidamente consultadas).

¹²⁵⁸ Cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 170, fazendo referência aos seguintes precedentes: TJSP, Agravo de Instrumento 115.708-4, Rel. Des. Luís de Macedo, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 01/06/1999; TAMG, Agravo de Instrumento 215.687-4, Rel. Juiz Dorival Guimarães Pereira, 3ª Câmara Cível, j. 15/05/1996 (“A indisponibilidade dos bens da sociedade que está sendo dissolvida por processo judicial é medida que visa garantir o direito do sócio dissidente a receber os seus haveres a que tem direito. Todavia, tal não pode significar a paralisação total das atividades da empresa, sobretudo diante do risco de quebra, de vez que a indisponibilidade dos bens lhe retira a liquidez patrimonial. Em casos tais, pode haver a alienação dos bens da massa, desde que, entretanto, haja a efetiva garantia do pagamento do crédito do sócio que se desliga, podendo esta ser assegurada por caução real ou fidejussória prestada nos autos e que corresponda ao valor de seu crédito atualizado.”); ver, ainda: TJRS, Agravo de Instrumento 597061043, Rel. Des. Araken de Assis, 5ª Câmara Cível, j. 15/05/1997 (“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL. SEQUESTRO DOS BENS SOCIAIS. INADMISSIBILIDADE. 1. NA AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL, IMPOSSÍVEL SE MOSTRA, A GUIA DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA (CPC, ART-273), ORDENAR O SEQUESTRO DOS BENS SOCIAIS, OU ORDENAR MEDIDA CAUTELAR, QUE DEVE TER CARATER AUTÔNOMO, POIS IMPLICARIA A PARALISAÇÃO DOS NEGÓCIOS SOCIAIS. 2. AGRAVO PROVIDO.”). Também recomendamos a leitura de: CALÇAS. Protesto judicial contra alienação de bens, ações e quotas em conflitos societários, cit.

¹²⁵⁹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 295.

¹²⁶⁰ Sobre o tema, ver: BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 423-426.

Fato é que, todavia, o excluindo/excluído não pode, arbitrariamente, desviar bens da sociedade com o objetivo de satisfazer seus haveres¹²⁶¹.

Também salientamos, como já referido anteriormente, que, sendo certa (irreversível) a exclusão do sócio da sociedade – assim, a medida poderia ser pleiteada em fase de liquidação de sentença e na ação de apuração de haveres –, é possível a concessão de tutela antecipada para a execução (pagamento antecipado, ainda que parcelado): (i) do valor incontroverso dos haveres (como no caso da quantia oferecida pela sociedade mas que o quotista excluído recusou por entender que faz jus a montante maior, tendo ajuizado, então, a respectiva ação de apuração de haveres) (CPC, art. 273, §6º)¹²⁶² ou (ii) quando exista razoável avaliação do patrimônio social (de acordo com o último balanço aprovado pela sociedade, por avaliação técnica realizada em juízo e cujo laudo não desperte maiores discussões, etc) e verossímil seja o pedido do membro afastado, além (ii.a) da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (especialmente se eventual quantia é necessária para a própria sobrevivência do excluído) ou (ii.b) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o evidente propósito protelatório (CPC, art. 273, *caput*, I e II)¹²⁶³⁻¹²⁶⁴⁻¹²⁶⁵. Não rara é também a concessão mensal de *pro labore* ou participação nos

¹²⁶¹ TJRS, Agravo de Instrumento 70029067246, Rel. Des. Jorge Luiz Lopes do Canto, 5ª Câmara Cível, j. 27/03/2009.

¹²⁶² Sobre o tema, ver: MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Antecipatória e Julgamento Antecipado*. 5 ed. rev. e atual. Revista dos Tribunais: São Paulo: 2002, p. 109-110, 126 ss.

¹²⁶³ BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 421; FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 138 ss, 173, 184; PEREIRA. *Medidas urgentes no direito societário*, cit., p. 188-192; RESTIFFE. *Dissolução de sociedades*, cit., p. 234-237 (defendendo que os haveres antecipados perfaçam o montante de 80% do valor de reembolso, estimado com base no último balanço patrimonial aprovado – fundamentando sua posição no art. 45, §2º, da Lei 6.404/76); RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 313; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 317-318. Na jurisprudência (sendo que alguns dos julgados citados nesta e nas próximas notas de rodapé foram extraídos das obras doutrinárias referidas, tendo sido por nós devidamente consultados), lembramos que vários precedentes estão relacionados à ação de dissolução parcial da sociedade com o objetivo de realizar-se a retirada do autor do quadro social (sendo que, então, são encontradas medidas concedidas inclusive durante o processo de conhecimento), mas também podem ser encontrados julgados em casos de exclusão de sócio: TJSC, Agravo de Instrumento 2005.002521-0, Rel. Des. Alcides Aguiar, 3ª Câmara de Direito Comercial, j. 08/09/2005 (“AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE APURAÇÃO E COBRANÇA DE HAVERES - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA A TÍTULO DE ADIANTAMENTO DO VALOR A SER REEMBOLSADO EM FAVOR DO SÓCIO EXCLUÍDO - NATUREZA ALIMENTAR DA VERBA - DECISÃO RECORRIDA QUE IMPÕE MULTA COMO MEIO COERCITIVO PARA A EFETIVAÇÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA RELATIVA AOS MESES SUBSEQUENTES - ART. 273, § 3º, DO CPC - PECULIARIDADES DO CASO QUE PERMITEM A ADOÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA AINDA QUE SE ESTEJA DIANTE DE CONDENAÇÃO PARA PAGAMENTO DE SOMA EM DINHEIRO - NECESSIDADE DE EFETIVAÇÃO DA PROVIDÊNCIA JUDICIAL COM A PROTEÇÃO DO BEM DA VIDA DE FORMA EFICAZ - RECURSO DESPROVIDO. ‘A multa cominatória, mesmo em se tratando de tutela antecipada para pagamento de soma em dinheiro, não se revela incompatível com a sistemática e a finalidade do provimento, pois se destina a compelir o devedor a adimplir sua obrigação, servindo mesmo como meio coercitivo. Trata-se de mecanismo apto a viabilizar a adequada e efetiva prestação da tutela jurisdicional.’”); TJRS, Agravo de Instrumento 70001668508, Rel.

Des. Carlos Alberto Bencke, 5ª Câmara Cível, j. 09/11/2000 (“DIREITO COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. RETIRADA DE SÓCIO. ANTICIPAÇÃO DE TUTELA. 1. Dissolução parcial de sociedade, com retirada de sócios, é fato incontornável ante o fim da affectio societatis. Apuração de haveres que se estenderá no tempo, em prejuízo dos sócios que se retiram da convivência social e não recebem de imediato sua riqueza patrimonial. Possibilidade aos sócios retirantes de reiniciarem suas vidas em outras atividades. 2. Antecipação da tutela fundamentada não no fumus boni juris, mas na verossimilhança do pedido dos autores, consubstanciada em prova robusta, ainda que não submetida ao contraditório. Decisão para pagamento de 50% do valor pretendido, o que se revela razoável, na esteira da decisão anterior desta Câmara. AGRAVO DESPROVIDO.”); TJRS, Agravo de Instrumento 70033013475, Rel. Des. Artur Arnildo Ludwig, 6ª Câmara Cível, j. 14/10/2010; TJRS, Agravo de Instrumento 70001669134, Rel. Des. Carlos Alberto Bencke, 5ª Câmara Cível, j. 09/11/2000; TJRS, Agravo de Instrumento 597017920, Rel. Des. Alfredo Guilherme Englert, 5ª Câmara Cível, j. 03/04/1997; TJRJ, Agravo de Instrumento 0039985-25.2010.8.19.0000, Rel. Des. Cristina Tereza Gaulia, 5ª Câmara Cível, j. 11/01/2011; TJSP, Agravo de Instrumento 502.895-4, Rel. Des. Galdino Toledo Júnior, 10ª Câmara de Direito Privado, j. 15/02/2008; TJSP, Agravo de Instrumento 4.634.4/7, Rel. Des. Ênio Zuliani, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 02/04/1996. *Revista Forense*, v. 337, p. 286-288; TJSP, Agravo de Instrumento 9040302-74.2007.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Vilenilson, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 17/07/2007 (“DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE - APURAÇÃO DE HAVERES - É POSSÍVEL DEFERIR TUTELA ANTECIPADA PARCIAL PARA EXECUÇÃO DE VALOR INCONTROVERSO”). A rigor, medidas para acelerar a avaliação e o pagamento também são tomadas em outros países, como na Alemanha: RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 440.

¹²⁶⁴ Mas há precedentes que não concedem a antecipação de tutela (grande parte deles em ações de dissolução parcial objetivando a retirada de sócio da sociedade – sendo muitas vezes postulada, inclusive, durante o processo de conhecimento –, pese embora também encontremos julgados relacionados à exclusão de sócio): TJSP, Agravo de Instrumento 9035940-97.2005.8.26.0000, Rel. Des. Paulo Eduardo Razuk, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 21/11/2006 (“TUTELA ANTECIPADA - Ação ordinária de dissolução parcial de sociedade c.c apuração de haveres - Pretensão de condenação dos réus ao pagamento dos haveres de valores ditos incontroversos - Irreversibilidade do provimento - Antecipação de tutela denegada - Recurso improvido”); TJMG, Apelação 2.000.00.490462-5/000, Rel. Des. José Amâncio, 16ª Câmara Cível, j. 25/01/2006 (por se tratar de matéria complexa, justamente em caso de exclusão de sócio: “Tratando-se de questão complexa, e a comprovação da alegada deslealdade do sócio e a conseqüente quebra da affectio societatis, ensejadora da dissolução societária, só restarão definitivamente reconhecidas após o trânsito em julgado da decisão judicial, não é de boa-técnica a concessão da tutela antecipada nesta fase processual, por implicar em evidente prejuízo ao sócio a ser excluído, devendo ele auferir os lucros e dividendos da sociedade, enquanto a questão estiver sub judice. Na apuração do valor real da participação do sócio dissidente, na ação de dissolução parcial de sociedade, avaliar-se-á, de maneira ampla, todo o complexo patrimonial da empresa, considerando-se os elementos com conteúdo econômico, sejam eles materiais, sejam imateriais, corpóreos ou incorpóreos.”); TJRS, Agravo de Instrumento 597170232, Rel. Des. João Pedro Pires Freire, 6ª Câmara Cível, j. 19/11/1997 (“DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. TUTELA ANTECIPADA. INVIABILIDADE. EMBORA, EM TESE, SEJA CABÍVEL A DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE E A RETIRANTE TENHA DIREITO A LEVAR COM ELA A COTA PARTE QUE LHE CABE, TEM-SE COMO INVIÁVEL PRETENDER ANTECIPADAMENTE RETIRAR A METADE DO VALOR DE SUA COTA E IMPEDIR A RETIRADA MENSAL DO "PRO LABORE" DOS DEMAIS SÓCIOS. NO CASO CONCRETO, A PRIMEIRA PROVIDÊNCIA PODERIA LEVAR A EMPRESA À FALENCIA E A SEGUNDA CONSISTE EM VINDITA CONTRA OS SÓCIOS E PARENTES. AGRAVO IMPROVIDO.”); TJRS, Agravo de Instrumento 70001450212, Rel. Des. Osvaldo Stefanello, 6ª Câmara Cível, j. 14/02/2001; TJRS, Agravo de Instrumento 596255828, Rel. Des. Alfredo Guilherme Englert, 5ª Câmara Cível, j. 06/03/1997; TJRJ, Agravo de Instrumento 2003.002.00991, Rel. Des. Henrique Magalhães de Almeida, 3ª Câmara Cível, j. 09/04/2003 (diante da inexistência de prova com relação ao *quantum debeatur*). Também sustentando que não é possível que se realize o pedido de antecipação de tutela com o objetivo de viabilizar a fruição do capital que resultaria da apuração tempestiva dos haveres, ver: ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 278 (apesar de, à p. 314, dar a entender pela sua possibilidade). E Celso Barbi Filho assim se manifesta: “Quanto aos haveres, tem-se repellido, na ação de exclusão de sócio, a antecipação de tutela para se apurá-los desde logo, com base no contrato, tendo em vista a ‘impossibilidade de potestativa operação de cláusula reguladora inserta no contrato social antes de apuração de haveres calcada em levantamento físico-contábil que leve em consideração valores atuais de mercado’.” “BRASIL. Tribunal de Alçada do Estado do Paraná. Agravo de Instrumento n. 114.664-5, rel. Juiz Ronald Schulman.

lucros (falando-se, também, em remuneração de capital), desde que, preenchidos os requisitos processuais, seja em montante razoável e a ser descontado oportunamente dos haveres, funcionando, a rigor, então, como verdadeira antecipação do pagamento de parcela dos haveres¹²⁶⁶. O que não pode ocorrer é que o sócio já excluído e que não mais

Diário do Judiciário do Paraná, Curitiba, p. 131, 7/8/1998, e *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, p. 38, 1ª quinzena de outubro de 1998.” (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 421).

¹²⁶⁵ Tamanho é o problema da apuração dos haveres (sua demora e complexidade) que José Marcelo Martins Proença e Marcelo José Magalhães Bonicio, ao defenderem a criação de uma tutela jurisdicional diferenciada para conflitos societários, utilizam-se do exemplo da exclusão de sócio e da apuração dos haveres, sustentando, basicamente, que a tutela diferenciada para essas questões judiciais societárias deveria impor o depósito integral dos haveres (do membro desligado) em juízo desde o início de eventual ação (ao menos dos valores tidos por incontroversos, o que não inviabilizaria a discussão posterior de eventual diferença) (cf. PROENÇA, José Marcelo Martins; BONICIO, Marcelo José Magalhães. Proposta de uma nova tutela jurisdicional diferenciada. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 437-446).

¹²⁶⁶ TJRJ, Apelação Cível 0102006-68.2009.8.19.0001, Rel. Des. Teresa Castro Neves, 20ª Câmara Cível, j. 26/05/2010 (“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO EMPRESARIAL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. APURAÇÃO DE HAVERES. MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. FUNGIBILIDADE DA TUTELAS DE URGÊNCIA. DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA EM SEDE DE AÇÃO CAUTELAR. POSSIBILIDADE. VALOR EQUIVALENTE AO PRO LABORE. COMPENSAÇÃO. (...) Preenchimento dos requisitos do art. 273 do CPC. Presente mais do que verossimilhança, mas certeza do direito, posto que há sentença transitada em julgado determinando o pagamento dos haveres à sócia excluída, aqui Autora Apelante. Aparência da existência do crédito. O pro labore é devido quando há o efetivo exercício de gerência por sócio alijado de atividade empresarial. O pedido de recebimento do pro labore enquanto é feita a apuração dos haveres consiste, na verdade, na antecipação de pagamento dos haveres e não no pro labore propriamente dito, mesmo porque a apelante não mais exerce a gerência da sociedade. Valores antecipados que serão compensados do montante apurado dos haveres. Perigo de dano irreparável representado pela necessidade da manutenção da subsistência da sócia excluída. Princípio da dignidade da pessoa humana. Precedentes do STJ. Reforma da sentença. Provimento do recurso”); TJRS, Agravo de Instrumento 70029755865, Rel. Des. Liege Puricelli Pires, 6ª Câmara Cível, j. 13/08/2009 (“I. É cabível a concessão de medida antecipatória de tutela para garantir ao sócio retirante o recebimento da participação nos lucros da sociedade até a sua efetiva saída da empresa, a título de adiantamento de haveres sociais, havendo posterior compensação quando do recebimento de sua participação societária, e no limite de seu quinhão. Precedentes desta Corte.”); TJRS, Agravo de Instrumento 70004743993, Rel. Des. Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil, 2ª Câmara Especial Cível, j. 16/10/2002; TJSC, Agravo de Instrumento 2002.017907-3, Rel. Des. Pedro Manoel Abreu, 2ª Câmara de Direito Comercial, j. 13/02/2003; TJSP, Agravo de Instrumento 0106814-56.2011.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Henrique Miguel Trevisan, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 21/07/2011; TJSP, Agravo de Instrumento 095.656-4/8, Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 03/11/1998 (cf. ASSIS, Carlos Augusto de. *Jurisprudência comentada. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 39, n. 119, p. 188-195, jul./set. 2000); TJSP, Agravo de Instrumento 6.406-4, Rel. Des. Octávio Helene, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 14/03/1996. *JTJ/Lex*, n. 184, p. 236-238. Ainda: interessante é precedente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que julgou improcedente ação movida pelo sócio excluído extrajudicialmente que objetivava, enquanto tramitava a ação de apuração de haveres, o arbitramento de remuneração a ser paga a ele pela sociedade, uma vez que o ente coletivo, enquanto não realizasse o pagamento dos haveres, ficaria com o capital do excluído em seu poder; entendeu-se que a sociedade não tem a obrigação de custear qualquer tipo de remuneração (mesmo que a título de alimentos, muito menos por motivos meramente econômicos) em favor de sócio já desligado (TJRJ, Apelação Cível 2007.001.37546, Rel. Des. Mario dos Santos Paulo, 4ª Câmara Cível, j. 30/10/2007). Em sentido contrário, pela desnecessidade de compensação do *pro labore* com os haveres a serem pagos, mas por entender que o membro eliminado (em exclusão extrajudicial) somente perde o *status socii* com o pagamento dos haveres, assim se manifestou o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro: “Sociedade comercial. Quotas de responsabilidade limitada. Despedida de sócia minoritária, mediante unilateral manifestação de vontade da

preste qualquer atividade laboral à sociedade continue percebendo dividendos e/ou *pro labore*, bem como remuneração do capital, sem que isso seja considerado antecipação de parcela dos haveres. Mas, aqui, ratificamos que, enquanto não for concretizada a exclusão do sócio e/ou não perder ele o cargo administrativo que eventualmente ocupe (mesmo que não exerça as funções em decorrência de impossibilidade motivada pelos outros sócios), continua a fazer jus aos dividendos distribuídos e/ou ao *pro labore*.

3.2.3.2. Ausência de recursos para a realização do pagamento

Por fim, lembramos que, se a sociedade não tiver recursos para pagar o excluído, este não pode promover a execução pessoal dos sócios remanescentes, sendo que, se a sociedade vier a falir (ou se tornar insolvente), o ex-sócio estará sujeito às regras falimentares (ou ao regime da insolvência civil) aplicáveis à sociedade¹²⁶⁷. Assim, não se

maioria. Direito da sócia excluída de receber, até a apuração e pagamento dos seus haveres, o ‘pro labore’ previsto no contrato social. Reconhecimento. O sócio excluído da sociedade, pela vontade unilateral da maioria, tem direito de receber, até a apuração e pagamento dos seus haveres sociais, o ‘pro labore’ previsto no contrato social. Apelação improvida. Sentença confirmada” (TJRJ, Apelação 1995.001.04977, Rel. Des. Wilson Marques, 4ª Câmara Cível, j. 11/03/1997). Por fim: João Luiz Coelho da Rocha, ao tratar da demora para a apuração e pagamento dos haveres em caso de dissolução parcial, afirma ser viável, enquanto não se realiza o pagamento dos haveres, a determinação do pagamento de “ressarcimento sobre o patrimônio do retirante que está ali bloqueado, uma espécie de taxa de rendimento mínimo que se defere àquele minoritário, para que, durante a longa tramitação judicial, enquanto seus haveres estão bloqueados, indisponíveis, seja ele compensado com alguma renda dali derivada.”; e, ao assim defender, dá a entender que tais quantias não seriam descontados dos haveres a serem pagos (ROCHA, João Luiz Coelho da. A retirada judicial dos sócios cotistas e a justa preservação de seus direitos no curso da ação. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. a. XLI, n. 126, p. 37-40, abr./jul. 2002, p. 40-41).

¹²⁶⁷ No caso de os haveres não serem pagos e a pessoa jurídica falir, havia quem sustentasse, na vigência do Decreto 7.661/1945, que como o quotista desligado tornar-se-ia credor quirografário da sociedade, deveria habilitar seu crédito como tal e concorrer juntamente com os demais credores do ente coletivo (cf. ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 230); por outro lado, havia quem afirmasse que, caso o sócio não tivesse recebido nada quando da bancarota da sociedade e a falência fosse superavitária, sobrando recursos após o pagamento dos credores devidamente habilitados, o sócio afastado poderia, então, receber seus haveres (mesmo que não fossem pagos em sua integralidade) (BARBI FILHO. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*, cit., p. 517, citando o seguinte precedente judicial: TJRS, Apelação Cível 594152761, Rel. Des. Luiz Gonzaga Pila Hofmeister, 5ª Câmara Cível, j. 08/06/1995). E esta última orientação parece ter restado positivada no art. 83, §2º, da Lei 11.101/2005, ao dispor que “Não são oponíveis à massa os valores decorrentes de direito de sócio ao recebimento de sua parcela do capital social na liquidação da sociedade”; isso sem contar que o art. 116, II, suspende o pagamento dos haveres com a decretação da falência. No mesmo sentido, ver: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de. Seção II: Da classificação dos créditos. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 357-376, p. 369; CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão. Arts. 83 a 86. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão (coord.). *Comentários à Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 530-622, p. 558-561; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Arts. 115 a 118. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão (coord.). *Comentários à Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 842-862, p. 850-852. E, entendendo que o crédito dos haveres do quotista que se retira é subordinado, juntamente com o dos outros sócios (art. 83, VIII, ‘b’), ver: FRONTINI. Seção VIII: Dos efeitos da decretação da falência sobre as obrigações do devedor, cit., p. 442. De qualquer forma, tem-se que a redação do dispositivo é ruim. Em primeiro lugar, o sócio não

pode concordar com Fábio Ulhoa Coelho quando, ao comentar situação análoga do sócio que se retira da sociedade, afirma que se “a sociedade é condenada a pagar ao seu antigo sócio um valor de que não mais dispõe, em razão do tempo transcorrido entre o exercício do direito de retirada e o trânsito em julgado da sentença, os sócios remanescentes devem ser demandados como responsáveis subsidiários”¹²⁶⁸; ora, entender dessa forma seria deturpar o regime da limitação da responsabilidade dos sócios! Mas é claro que, se verificados os pressupostos da desconsideração da personalidade jurídica ou de responsabilização dos sócios e/ou administradores, estes podem ser responsabilizados!

3.2.4. Responsabilidade civil, cláusula penal e direito de retenção dos haveres

3.2.4.1. Responsabilidade civil, cláusula penal e haveres

Como já afirmamos em diversas oportunidades deste trabalho, é inegável que o sócio que causa algum dano à sociedade pode ser civilmente responsabilizado (inclusive pelos custos relacionados à própria exclusão, como prevê o art. 1.058 do CC) – isso se também não for penal e administrativamente responsabilizado. Quem causa um dano a outrem, preenchidos os pressupostos da responsabilidade civil, tem o dever de indenizar – e assim dispõe o próprio art. 475 do CC.

Mais: aqui, devemos lembrar que estamos diante de um contrato. E, no caso de exclusão de sócio que comete uma falta grave, diante do descumprimento de um dever por parte de um dos contratantes. Em assim sendo, extremamente lógico é imaginar a

recebe uma parcela do capital da sociedade, mas um percentual sobre o que é apurado em balanço especial. Em segundo lugar, a sociedade não entra em liquidação: o que há é uma apuração de haveres. E, em terceiro lugar, deveria fazer referência não a ‘sócio’, mas a ‘ex-sócio’. Solução diferente, lembre-se, é dada pela Lei das S.A. no caso de reembolso, como previsto no art. 45, §7º – existindo quem entenda tal dispositivo aplicável para o caso de recesso, caso a sociedade limitada seja regida supletivamente pela LSA (FRANCO; SZTAJN. *Falência e Recuperação da Empresa em Crise*, cit., p. 137). Por fim: caso a sociedade tenha de devolver algum bem de propriedade do excluído (que ele tenha aportado a título de uso para a sociedade, v.g.), pode o ex-sócio lançar mão do pedido de restituição (Lei 11.101/2005, arts. 85 a 93), como já sustentava Hernani Estrella à época do Decreto 7.661/1945 (ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 230).

¹²⁶⁸ COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 450 (o que ratifica à p. 483). Sérgio Campinho (CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 238) também defende que, em sendo os haveres apurados judicialmente, e não mais dispondo a pessoa jurídica, quando do término da ação correspondente, de recursos suficientes para realizar o pagamento da importância a que foi condenada, poderiam os membros remanescentes do ente social após a exclusão serem responsabilizados subsidiária e solidariamente, uma vez que eles não teriam viabilizado o pagamento na época própria (quando os recursos necessários para fazer frente à obrigação se faziam presentes).

possibilidade de que o contrato social, por exemplo, estabeleça uma cláusula penal¹²⁶⁹ (em qualquer de suas espécies e modalidades), desde que com o consentimento daquele que a ela se sujeita (ainda que tal consentimento tenha se manifestado pela adesão ao contrato social). E tanto isso é verdade que, como já referido, é expressamente permitida a existência de cláusula penal para o caso do sócio remisso, como, inclusive, já foi analisado no item 1.2.2.1 deste trabalho (art. 106, §2º, da LSA; art. 1.058 do CC – ao falar em “prestações estabelecidas no contrato”, como também previa o art. 7º do Decreto 3.708/19)¹²⁷⁰.

Quanto à cláusula penal prevista no contrato social, é evidente que a ela se aplica todo o regime jurídico estabelecido no Código Civil (arts. 408 a 416) para a matéria – inclusive, quando incidente, o art. 412 (“O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.”), e, então, o limite, a princípio, é o do valor subscrito pelo sócio¹²⁷¹ –, lembrando ser possível exigir indenização suplementar de acordo com o art. 416, parágrafo único, do Código Civil.

¹²⁶⁹ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 323; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 56 (que, estranha e absurdamente, à p. 217, ao comentar sobre a exclusão do quotista remisso, coloca em dúvida a possibilidade de abatimento do valor da multa prevista no contrato social bem como dos juros de mora em relação aos haveres, uma vez que a eliminação, assim como a multa e os juros de mora, seria uma penalidade e, então, poder-se-ia ter a incidência do princípio do *non bis in idem*, o qual é inerente às normas penais); BOTREL. *Direito societário constitucional*, cit., p. 118 (trabalhando o tema nas sociedades anônimas – sendo que, além da possibilidade de cláusula penal nos estatutos das companhias, aceita a anexação de cláusula penal nos acordos de acionistas). Ver, também: FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 169; aqui, referimos que o art. 86 da *Ley de Sociedades de Capital* espanhola dispõe ser possível estabelecer cláusula penal para o caso de descumprimento das prestações acessórias. Ainda: afirmando expressamente a possibilidade de previsão de multa contratual na hipótese de deveres acessórios, bem como para o caso de integralização em atraso, ver: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 107, 476-477; no mesmo sentido, fazendo referência à multa para o caso de descumprimento do dever de não concorrer, ver: JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 117, 183.

¹²⁷⁰ Nesse sentido, o Esboço de Código Civil de Teixeira de Freitas, no art. 3.157, 2º, previa a possibilidade de estipulação de cláusula penal para o caso de sócio remisso culposo (pouco importando o destino que fosse dado a ele: se excluído ou cobrado pelo pagamento) (TEIXEIRA DE FREITAS. *Esboço do Código Civil*, cit., p. 483-484). E, atualmente, entendendo ser possível o estabelecimento de cláusula penal em caso de quotista remisso, v.g.: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 217; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 91; CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 199; COELHO. *Curso de direito comercial*, cit., p. 411; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 214; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 215. Na Alemanha, afirmando ser comum: RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 388.

¹²⁷¹ Nesse sentido, Tarsis Nametala Sarlo Jorge, ao tratar do quotista remisso, entende que a cláusula penal está limitada ao valor devido pela realização da participação subscrita, nos termos do art. 412 do Código Civil (cf. JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 215, nota de rodapé). Tendo em vista a inexistência de restrição legal expressa, nós entendemos que não se aplica às sociedades limitadas o limite de 10% da prestação à cláusula penal previsto no art. 106, §2º, da LSA; já Egberto Lacerda Teixeira, à época do regime anterior, entendia que incidia, no caso do quotista remisso, o limite da multa de 5% previsto no art. 74, §2º, do Decreto-lei 2.627/40 (TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 78-79).

A um primeiro olhar, tal constatação pode não causar espécie. Entretanto, é importante referir que, em se admitindo o estabelecimento de cláusula penal, ao fim e ao cabo, o sócio excluído perceberá haveres menores do que o montante a que teria direito (pouco importando se a exclusão e/ou a apuração dos haveres operaram-se judicial ou extrajudicialmente), uma vez que a sociedade compensar-se-ia (CC, art. 368 ao art. 380) com os valores devidos ao ex-sócio. Nada de mais, nada de novo, nada de diferente. E tanto isso é verdade que o próprio art. 1.058 do CC permite (como autorizava o art. 7º do Decreto 3.708/19), no caso de os outros sócios ou terceiros adquirirem as quotas do sócio excluído, que realizem a dedução das *prestações estabelecidas no contrato* no valor a ser devolvido a ele. O mesmo ocorreria se, por exemplo, sem a existência de qualquer cláusula penal, também fosse o excluído, ao fim de uma ação de exclusão judicial, responsabilizado civilmente (ou, em caso de ação de apuração de haveres contra a sociedade, esta apresentasse reconvenção para buscar a responsabilização civil do excluído), quando, então, muito provavelmente o magistrado determinaria a compensação das quantias (liquidando-se pela diferença).

Todavia, a pergunta que fica é: por qual razão, então, como visto no item 3.2.2 deste trabalho, o entendimento é o de que a cláusula contratual (permitida pelo art. 1.031 do CC) que prevê critérios de apuração de haveres do sócio excluído não pode restringir o montante a ser recebido pelo excluído, sob pena de se considerar enriquecimento sem causa? Qual a razão de uma interpretação tão restrita? Nós imaginamos que existe uma: o fato de que tal cláusula é tratada, (quase que) de modo unânime, de forma unitária, i.e., de modo idêntico para toda e qualquer hipótese de dissolução parcial *lato sensu*¹²⁷².

Aqui, então, orientamo-nos por uma posição mais flexível, ou seja: a existência de uma cláusula contratual que preveja a liquidação da quota do sócio excluído por ter cometido uma falta grave, nos termos do art. 1.031 do Código Civil, por um critério mais gravoso pode ser interpretada, a rigor, como uma verdadeira cláusula penal; da mesma forma, em caso de exclusão de sócio por cometimento de falta grave pode a cláusula prever

¹²⁷² De qualquer forma, não negamos que, na Itália, por exemplo, doutrina e jurisprudência afirmam em grande parte que, no caso da exclusão de sócio em sociedade com responsabilidade limitada, considerando-se a falta de intuito punitivo na exclusão, é proibida a previsão estatutária que remeta ao valor contábil de acordo com o último balanço aprovado como o valor da quota do membro afastado, bem como a ilegitimidade da cláusula contratual que estabeleça critério de apuração de haveres pior do que o previsto em lei (*Codice Civile*, art. 2.473-bis c/c art. 2.473, 3). Como quer que seja, desde que respeitado o limite imposto pela proibição ao pacto leonino, há quem aceite a estipulação de parâmetros penalizadores do membro eliminado. Sobre o tema no direito italiano, ver: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 243 ss.

prazo de pagamento mais dilatado quando comparado ao prazo estabelecido no caso de outras hipóteses de dissolução parcial. Todavia, é evidente que a cláusula deve ser específica para a situação de exclusão de sócio por cometimento de falta grave, i.e., não pode ser uma cláusula geral e aplicável para toda e qualquer hipótese de dissolução parcial *lato sensu*. Mais: é lógico que uma cláusula dessa jaez está sujeita aos limites estabelecidos pelo Código Civil à cláusula penal, como, por exemplo, o disposto no art. 413: “Art. 413. A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio.”; e, nesse sentido, por exemplo, a princípio é nula a cláusula que estabeleça como penalidade a perda de todos os haveres do excluído para a sociedade, como já referido anteriormente. É justamente esta a interpretação, por exemplo, dada por parte da doutrina estrangeira¹²⁷³.

¹²⁷³ É interessante notar que, em Portugal, o art. 204º, nº 2, do Código das Sociedades Comerciais, ao regular a exclusão do sócio remisso, assim dispõe: “2 – Não sendo o pagamento efectuado no prazo referido no número anterior e deliberando a sociedade excluir o sócio, deve comunicar-lhe, por carta registrada, a sua exclusão, com a consequente perda a favor da sociedade da respectiva quota e pagamentos já realizados, salvo se os sócios, por sua iniciativa ou a pedido do sócio remisso, deliberarem limitar a perda à parte da quota correspondente à prestação não efectuada; neste caso, deverão ser indicados na declaração dirigida ao sócio os valores nominais da parte perdida por este e da parte por ele conservada.” Já o art. 241º do Código das Sociedades Comerciais, que regula a exclusão extrajudicial, no nº 3, assim dispõe: “3 - O contrato de sociedade pode fixar, para o caso de exclusão, um valor ou um critério para a determinação do valor da quota diferente do preceituado para os casos de amortização de quotas.” E, com base nisso, há quem dê uma interpretação extremamente ampla, baseando-se o entendimento na ideia de que tal cláusula seria verdadeira cláusula penal: “Em sede de exclusão de sócios, já se justifica *ampliar a liberdade de modelação da contrapartida* pelo pacto social.” “Esta liberdade decorre *explicitamente* do citado art. 241º, nº 3, e compreende, a nosso ver, a determinação de valores ou de critérios de apuramento que redundem no recebimento de *quantias inferiores* às que resultariam do regime-regra do art. 105º, nº 2. Semelhante redução (ou, eventualmente, supressão) apresenta a natureza jurídica de *pena convencional* e a sua admissibilidade parece-nos *claramente confirmada* pela consequência associada, por lei, à exclusão do sócio remisso: perda, em favor da sociedade, da quota e dos pagamentos já realizados (art. 204º, nº 2).” “A possibilidade de estipular este tipo de consequências desfavoráveis, que conduzem à supressão, total ou parcial, do valor patrimonial a receber pelo sócio excluído, vai, em nossa opinião, beber a sua justificação à mesma fonte que o reconhecimento do próprio direito de exclusão. Por outras palavras, não é senão o *interesse da sociedade tutelado pelo instituto da exclusão de sócio* que legitima a imposição de penas convencionais.” “O controle de eventuais excessos passará, naturalmente, pelo crivo do art. 812º do CCiv [que permite a redução da cláusula penal pelo tribunal, de acordo com a equidade, quando for manifestamente excessiva, ainda que por causa superveniente, ou quando a obrigação tiver sido parcialmente cumprida]” (CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 230-231). Ver, também: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 331. Francisco Framiñán Santas assim também leciona: “Las limitaciones de la cuota de liquidación pueden utilizarse como cláusulas penales en relación con las causas de exclusión consistentes en incumplimientos de obligaciones dolosas o culposas. No puede negarse que este objetivo sea razonable en la medida que en nuestro ordenamiento, con carácter general, se aceptan las cláusulas penales. La cláusula penal puede crearse para poder castigar los comportamientos desleales de los socios o con la finalidad de que su existencia sirva de estímulo para que los socios se comporten de forma leal.” (SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 287). Por fim, caminhando no mesmo sentido, ver: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 254; WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 417.

Na prática, como constata a doutrina, tal orientação não é de todo ignorada: não é raro que o contrato social contemple formas distintas de apuração dos haveres, dependendo da causa ensejadora da extinção do vínculo social em relação a um sócio. E, normalmente, em caso de exclusão, a forma de apuração é mais desfavorável se comparada com as outras hipóteses de dissolução parcial *lato sensu*¹²⁷⁴.

De qualquer forma, para evitar complicações, nada impede que o contrato social estabeleça, de um lado, a apuração dos haveres do sócio excluído (ou de todo e qualquer sócio que, por qualquer motivo, tem seu vínculo social extinto em relação à sociedade) e, de outro lado, preveja uma cláusula penal.

3.2.4.2. Responsabilidade civil, compensação e direito de retenção

Como visto, o excluído pode ser responsabilizado, e a sua responsabilidade pode desde já ser quantificada em uma cláusula penal, o que não obsta a sua responsabilização pelas perdas que excederem o previsto na multa, de acordo com o art. 416, parágrafo único, do CC. Por outro lado, inexistindo cláusula penal ou sendo o dano maior do que a quantia determinada contratualmente na mencionada cláusula (e desde que exista a convenção prevista no art. 416, parágrafo único, do CC), a responsabilização civil do excluído se operará judicialmente; somente com a procedência da ação (e a respectiva liquidação, se for o caso) é que se saberá qual o *quantum* indenizatório.

E, também como já visto, caso exista cláusula penal, é natural que a quantia prevista seja compensada com os haveres a serem pagos ao excluído (CC, art. 368 ao art. 380); e, aqui, pouco importa se a exclusão e/ou a apuração dos haveres operou-se judicial ou extrajudicialmente. Ainda, no caso de exclusão do sócio remisso, o art. 1.058 do Código Civil (da mesma forma como o art. 107, §2º, da LSA – e como também previa o art. 7º do Decreto 3.708/19) dispõe que, em caso de cessão das quotas do excluído aos outros sócios ou a terceiros, ocorrerá, do valor devido ao remisso, a dedução dos juros da mora, das

¹²⁷⁴ Cf. ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 198. Lembramos, ainda, que Alfredo de Assis Gonçalves Neto vislumbra a possibilidade de que o contrato social preveja critérios diferentes de apuração dos haveres para cada uma das hipóteses de resolução da sociedade em relação a um sócio (i.e., exclusão, morte, retirada, etc), desde que os critérios tenham incidência de modo uniforme para todo e qualquer membro (respeitando-se, então, o princípio da igualdade) (cf. GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 291); trabalhando a questão com base no princípio da igualdade de tratamento, afirmando que o critério de avaliação da participação liquidada deve ser igual para todos os sócios (o que, obviamente, não abarca a mudança do critério previsto no contrato social – ou na lei –, desde que não seja feita fraudulentamente, com o objetivo de burlar tal princípio), ver: PERIS. *Igualdad de trato en el derecho de sociedades*, cit., p. 361-362.

prestações estabelecidas no contrato e das despesas. Além disso, existindo ação de responsabilização civil, mas operando-se a exclusão de modo judicial, tem-se que muito provavelmente ambas as ações serão cumuladas, quando, então, ao final, o magistrado poderá compensar a quantia devida pela sociedade a título de haveres do montante devido pelo excluído a título de perdas e danos, ocorrendo a liquidação pela diferença; o mesmo pode suceder em caso de a apuração dos haveres ocorrer judicialmente, podendo, concomitantemente, existir ação objetivando a responsabilização civil do excluído.

Grande problema ocorre quando no momento do pagamento dos haveres não há um valor líquido estabelecido para a indenização devida pelo excluído, ou mesmo não há sentença condenatória contra ele transitada em julgado, como pode ocorrer, por exemplo, em caso de exclusão extrajudicial em que é necessária a promoção da respectiva ação indenizatória! Assim, a questão que fica é: operando-se a exclusão de modo extrajudicial, v.g., e os haveres sendo apurados extrajudicialmente, é possível a sociedade reter quantias devidas ao excluído para satisfazer eventual indenização (e, aqui, saliente-se: tanto o dever de reparar o dano pode ser incerto, pois a ação judicial pode ainda não ter sido julgada procedente – ou nem ter sido ajuizada –, quanto o *quantum* indenizatório, uma vez que ainda não liquidado)?

Há quem entenda ser possível a retenção, pela sociedade, dos haveres devidos ao excluído, ainda que o montante indenizatório seja ilíquido ou inexista condenação:

A retenção dos haveres pagos ao sócio excluído é forma de reparação dos prejuízos causados à sociedade. A inexistência de condenação ou valor líquido e certo é obstáculo à retenção. Porém, considerando-se os princípios da exclusão, como a sobreposição dos interesses da sociedade sobre os dos sócios, a possibilidade de exercício pela via extrajudicial para evitar maiores prejuízos à sociedade, em razão da demora da decisão, cabível o direito de retenção por eventuais prejuízos comprovadamente ocasionados à sociedade. Ademais, se a sociedade pode o mais, a exclusão de sócio, deve poder reter os valores. Até porque, havendo eventual abuso de direito na retenção, a sociedade fica sujeita a indenização por perdas e danos, inclusive morais¹²⁷⁵⁻¹²⁷⁶.

¹²⁷⁵ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 315-316. E, nesse sentido, também caminha Orlando Gomes, entre outros, anotando que, independentemente de pronunciamento judicial, seria possível, com base no art. 339 do Código Comercial de 1850, reter os fundos do sócio eliminado (GOMES. *Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual*, cit., p. 245). É importante referir, todavia, que, a rigor, o art. 339 do Código Comercial de 1850 fazia referência ao direito de retenção (ou suspensão) dos haveres como mecanismo de assegurar o pagamento dos negócios pendentes que tinham sido realizadas antes do afastamento do sócio, especificamente nas sociedades com responsabilidade ilimitada (lembramos que as sociedades limitadas vieram a ser regidas no país somente com o Decreto 3.708/1919); era instrumento, então, para garantir o pagamento das obrigações sociais contraídas até o afastamento do sócio (obrigações sociais preexistentes) – funcionava como meio de proteção contra eventual prejuízo do ente coletivo para o

Nós tendemos a discordar de tal posicionamento quando o débito é incerto, sendo que também vemos com ressalvas a situação em que o débito é ilíquido. Acreditamos que a retenção de valores, por parte da sociedade, constituiria ato ilícito, uma vez que arbitrário e desprovido de qualquer fundamento. Não seria exercício regular de direito pois: (i) não existe previsão legal para o exercício do direito de retenção¹²⁷⁷ e, (ii) sendo a indenização incerta, é, então, inexigível, não se podendo, logo, exercer o direito de retenção¹²⁷⁸, isso sem contar que se pode questionar a possibilidade de retenção de bem fungível¹²⁷⁹⁻¹²⁸⁰.

caso de o membro que se desligava não pudesse, após ser reembolsado, satisfazer a parte que lhe cabia nas obrigações preexistentes. E tal direito de retenção deveria ser exercido nestes estritos limites, sob pena de que fosse autorizada a realização de atos arbitrários. Essa era a lição de ESTRELLA. *Apuração dos haveres de sócio*, cit., p. 211-214. De qualquer forma, hoje não existe em vigor, no Brasil, qualquer dispositivo semelhante ao art. 339 do Código Comercial de 1850.

¹²⁷⁶ Na Argentina, o art. 92 da *Ley 19.550* possui regra semelhante ao nosso antigo art. 339 do Código Comercial de 1850. Isso porque determina que, se existirem operações pendentes, o membro afastado participa dos seus resultados positivos (entendendo-se que são os resultados líquidos, descontados todos os custos envolvidos na operação) e de suas perdas, sendo que a sociedade pode reter os haveres (a rigor, uma suspensão do pagamento) do excluído até concluir as operações em curso ao tempo do afastamento. Sobre o tema: ALEGRIA. Repensando temas sobre la exclusión de socios, cit., p. 521-522; VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 180-181.

¹²⁷⁷ Existe corrente que aceita o direito de retenção fora das hipóteses previstas em lei, tendo em vista ser remédio defensivo e baseado na equidade (cf. FONSECA, Arnaldo Medeiros. *Direito de Retenção*. 2 ed. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1944, p. 178 ss; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 315). Nós temos uma interpretação restritiva sobre o direito de retenção: acreditamos que só pode ser adotada quando expressamente autorizada pela lei, mesmo porque se trata de remédio excepcional (cf. AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 66). De qualquer forma, não se pode descartar a possibilidade de que o direito de retenção, além de previsto em lei, seja previsto em contrato: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 66; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. X. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 343 ss; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. XXVI. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 203-205; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. XXVII. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 101-105.

¹²⁷⁸ FONSECA. *Direito de Retenção*, cit., p. 178 ss (que entende que são requisitos do direito de retenção: detenção legítima do bem que se tenha a obrigação de restituir, crédito exigível, relação de conexidade e inexistência de exclusão convencional ou legal do exercício do direito de tal medida). Ver, também: PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. X, cit., p. 368 ss (afirmando que a liquidez não é pressuposto indispensável da retenção, mas que o débito deve ser exigível). No mesmo sentido: CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. VIII. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1947, p. 192; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 315-316. Dando a entender no mesmo sentido, lecionando que o débito deve ser certo (mesmo que ilíquido): NARDI, Enzo. *Enciclopedia del Diritto*, v. XL. 1 ed. Varese: Giuffrè Editore, 1988, p. 1.363.

¹²⁷⁹ AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 65-66 (e, assim, leciona que ficava difícil entender que, diante deste argumento, o art. 339 do Código Comercial de 1850 trataria de direito de retenção).

¹²⁸⁰ Pese embora não aceite o direito de retenção dos haveres por parte da sociedade, ainda mais no regime proposto pelo então projeto de Código Civil, tendo em vista a inexistência de previsão legal expressa sobre o direito de retenção (diferentemente do regime do art. 339 do Código Comercial de 1850), mas também pelo fato de que o direito de retenção não pode incidir sobre bens fungíveis, Alberto Gomes Azevedo entende que a sociedade poderia se valer da *exceptio non adimpleti contractus* (enquanto o membro afastado não pagar o que deve, a sociedade não precisaria realizar o pagamento dos haveres) e, então, realizar a apreensão premonitória dos haveres do ex-sócio; e, já trabalhando a questão do então projeto de Código Civil, sustenta

Mais: se a sociedade possui o legítimo temor de que, pagando os haveres ao quotista eliminado, este desviará seus bens com o intuito de não arcar com eventual indenização devida, pode ela tomar as medidas processuais pertinentes. Neste sentido, Plínio Paulo Bing, ao lecionar sobre a exclusão prevista no art. 1.085 do CC, não fala na possibilidade de a sociedade, *manu propria*, reter eventuais valores devidos ao excluído para compensar os prejuízos por ele causados; todavia, salienta que pode a sociedade, *concomitantemente com o ato de exclusão nos moldes do art. 1.085, cogitar de uma ação cautelar preparatória, para que os valores exsurgentes da exclusão garantam uma eventual indenização que o excluído estiver a dever após o processamento da ação ordinária de cunho indenizatório*¹²⁸¹.

Na mesma toada, tem-se que a sociedade não pode, de modo arbitrário, apropriar-se de bens do membro excluído, mesmo aqueles que estejam alugados ao ente coletivo¹²⁸².

3.3. Tratamento dado às quotas do sócio excluído e ao capital social

Uma vez operada a exclusão, é necessário saber qual o destino a ser dado às quotas (à participação social) que o excluído detinha na sociedade. A exclusão de um sócio necessariamente requer que seja tomada uma decisão sobre o destino a ser dado à participação social do membro afastado¹²⁸³ – e, aqui, relembremos que o art. 54, parágrafo único, do Decreto 1.800/96 exige que os instrumentos de exclusão de sócio indiquem o tratamento dado à participação detida pelo sócio excluído.

que tal apreensão poderia perdurar pelo prazo máximo de dois anos (tendo em vista o atual art. 1.032 do CC), até que fossem finalizados os negócios sociais realizados até o afastamento do quotista (cf. AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 62-67, 129-131). A rigor, a sociedade realizaria a retenção dos haveres...

¹²⁸¹ BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 234-235. No mesmo sentido: ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 206-207. Na Espanha, salientando que a sociedade somente poderá realizar compensação caso já tenha sido definido o valor da indenização devida pelo sócio afastado (a única quantia que a *Ley de Sociedades de Capital* espanhola permite expressamente deduzir dos haveres do sócio excluído é um percentual, correspondente à parcela detida no capital social, da remuneração do auditor que realiza a avaliação, nos termos do art. 355), restando, então, o uso de medida cautelar para suspender eventuais pagamentos, ver: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.030; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 169-170. Ver, também: SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 317-319.

¹²⁸² Cf. PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 399; TJMG, Apelação 3.555, Rel. Des. Lopes da Costa, 1ª Câmara Civil, j. 03/08/1950. *Revista Forense*, a. 49, v. 139, jan./fev. 1952, p. 292-294.

¹²⁸³ CUNHA. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas), cit., p. 224.

O art. 1.031, §1º, do CC dispõe que, com a exclusão (ou melhor, com a extinção do vínculo de um sócio com a sociedade que, no nosso caso, é a exclusão), o capital social sofrerá a correspondente redução, exceto se os demais sócios suprirem o valor da quota.

Assim, como resultado da liquidação da quota do sócio desligado, temos a redução do capital social proporcionalmente à participação até então detida por ele (e, em caso de condomínio de quotas e de exclusão somente de um ou alguns dos co-proprietários, a redução é proporcional à fração ideal detida por este, mantendo-se a propriedade do outro ou outros co-proprietários). É consequência natural e lógica; trata-se de readequação da cifra do capital social¹²⁸⁴. E, por isso, tal redução é dita obrigatória¹²⁸⁵, não se submetendo a qualquer formalidade ou mecanismo de tutela de terceiros credores da sociedade, o que é extremamente criticável¹²⁸⁶⁻¹²⁸⁷.

¹²⁸⁴ Sobre o momento em que se opera a redução do capital social, Alfredo de Assis Gonçalves Neto sustenta que ela deve ocorrer na data em que se concluir o balanço especial ou, caso os haveres sejam apurados judicialmente, no momento do trânsito em julgado da sentença que determinar o valor da quota a ser pago ao ex-sócio – não influenciando quando ocorrerá pagamento, sendo que, se não coincidirem os dois momentos, a pessoa jurídica reduzirá seu capital com diminuição do valor nominal das quotas que pertenciam ao sócio afastado e criará um fundo de reserva especial, para o qual serão destinados os recursos correspondentes ao valor estimado dos haveres, com o qual realizará o pagamento, no todo ou em parte, da quantia devida assim que for exigível (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 294). Nós entendemos que o momento da redução do capital social é o da exclusão do sócio.

¹²⁸⁵ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 264; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 294; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 240-241; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 435-436; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 282-283; ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 139-140; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 180. De qualquer forma, aqui é interessante lembrar as palavras de Arturo Dalmartello, ao lecionar sobre a exclusão de sócio nas sociedades em nome coletivo e em comandita simples, na época da vigência do Código Comercial italiano de 1882: dizia que a redução do capital social era efeito normal da exclusão; todavia, bem salientava que tal efeito não era necessário, uma vez que o capital social poderia ser recomposto (cf. DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 114 ss, 284).

¹²⁸⁶ Qualquer hipótese de extinção do vínculo social de um dos sócios tem, como consequência natural, se não suprido o valor da quota, a redução do capital social, como disposto no art. 1.031, §1º, ao qual o art. 1.086 faz remissão expressa! Não se trata, então, de qualquer hipótese específica de redução do capital social, mas sim de efeito lógico e obrigatório de uma mudança na estrutura da sociedade; portanto, não precisam ser seguidas as regras dos arts. 1.082 a 1.084 do CC. E, em segundo lugar, as regras previstas nos arts. 1.083 e 1.084 somente se aplicam, por previsão expressa, às hipóteses de redução elencadas no art. 1.082 do Código Civil, não existindo fundamento para se empregar ao caso de redução do capital social decorrente de extinção do vínculo societário de um sócio. Neste sentido: TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 200-203, 390-391 (lecionando, ainda, que tal hipótese de redução do capital social é exceção ao princípio da intangibilidade do capital social); VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 208-209. De qualquer forma, no atual ordenamento jurídico brasileiro, diante da completa omissão legislativa na tutela dos credores, a única forma possível de proteger os interesses dos credores sociais em caso de exclusão de sócio (e outras hipóteses de dissolução parcial) seria por meio da aplicação analógica do previsto no art. 1.084 do CC (à semelhança do que ocorria na Espanha, no regime anterior ao da atual legislação, quando, então, para tutelar os credores sociais, sustentava-se, entre outras medidas, a aplicação do regime da redução do capital social, cf. SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 337 ss).

¹²⁸⁷ É interessante notar que, na Itália, na exclusão de sócio nas sociedades de responsabilidade limitada, o art. 2.473-bis do *Codice Civile*, que somente permite a exclusão nos casos expressamente previstos no

contrato social, proíbe que a exclusão acarrete redução do capital social, tendo em vista a tutela de terceiros; aqui, então, os próprios sócios encontram um limite fático à exclusão (muito embora admita-se a redução do capital social em caso de recesso). Mais: o art. 2.474 do *Codice Civile* proíbe que a sociedade limitada adquira suas próprias quotas, também com o objetivo de tutelar terceiros. As alternativas dadas pela lei encontram-se em torno do resgate: ou a sociedade paga o valor do reembolso utilizando reservas disponíveis (adquirindo as quotas para os sócios remanescentes), ou os outros sócios, proporcionalmente à participação deles, ou terceiros (unanimamente individualizados pelos sócios) adquirem as quotas; em nenhuma das alternativas sendo viáveis (tendo em vista a falta de recursos), ou não se faz a exclusão ou a sociedade se dissolve (conquanto exista quem entenda que, não sendo possível adotar nenhuma das alternativas, a exclusão seria ineficaz) (art. 2.473, 4, do *Codice Civile*). Sobre o tema: ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 243 ss; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 161, 172-173; PISCITELLO. *Recesso ed esclusione nella S.R.L.*, cit., p. 740-741; ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit. – em diversas passagens de sua obra, especialmente à p. 233 ss. Situação excepcional é a do sócio remisso: aqui, o art. 2.466, 2 e 3, do *Codice Civile* determina que, em não cumprindo com sua obrigação, os administradores, caso não considerem útil promover a ação para a execução da prestação devida (e responsabilização civil do sócio moroso), podem vender aos outros sócios (respeitando a proporção da participação social devida por cada um deles) a quota do membro inadimplente, sendo a venda efetuada a risco e perigo deste pelo valor resultante do último balanço aprovado; na falta de oferta para a aquisição, a quota é vendida em leilão, desde que o ato constitutivo assim autorize. Se, neste caso, a venda não ocorre pela ausência de compradores, os administradores excluem o sócio, sendo deduzidas as quantias recebidas, e reduzindo-se o capital social na medida correspondente (não se estabelecendo qual o órgão competente para realizar a redução do capital social) – sendo que, se o capital social descer abaixo do mínimo legal, pode ocorrer a dissolução da sociedade (DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 478; FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 164). Por sua vez, na Espanha, o art. 358 (c/c art. 360) da *Ley de Sociedades de Capital* prevê, também, como uma das possíveis consequências da exclusão de sócio a redução do capital social, sendo que a redução do capital social abaixo do mínimo legal, se a sociedade não se transformar em outro tipo societário que não exija tal capital mínimo ou se não recompuser o valor mínimo exigido pela lei no prazo de um ano (por um ano pode a sociedade limitada permanecer com capital social abaixo do mínimo legal), ocasionará a dissolução de pleno direito do ente coletivo (sem contar que, passado o prazo sem que qualquer das medidas impostas tenha sido tomada, os administradores responderão pessoal e solidariamente entre si e com a sociedade pelas dívidas sociais); ainda: o art. 356 (c/c art. 333) dispõe que os credores ordinários possuem, em caso de previsão estatutária, direito de oposição (pelo prazo de três meses) e, então, os haveres somente serão pagos ao membro afastado caso não ocorra tal oposição ou, em existindo a oposição, que os credores que realizaram a impugnação sejam pagos ou que o ente coletivo preste garantia. Ainda: existe a responsabilidade solidária do ex-sócio com a sociedade (se forem mais de um, os excluídos respondem solidariamente), no caso de redução do capital social (e não na hipótese de a sociedade adquirir a participação social do ex-sócio), pelo prazo de cinco anos, pelas dívidas da sociedade contraídas até a exclusão ser oponível a terceiros e no limite do montante recebido a título de restituição ao aporte social (art. 357) (sendo que a responsabilidade do excluído pode ser substituída por dois mecanismos: a constituição de reserva social para fazer frente a tais obrigações – reserva esta obrigatória caso a sociedade adquira a participação do excluído e que, por isso mesmo, resta automaticamente isento de qualquer responsabilidade – ou caso o estatuto preveja o direito de oposição dos credores ordinários em caso de redução do capital social – quando, então, existindo oposição, os haveres somente serão pagos na hipótese de os credores sociais serem satisfeitos ou caso o ente coletivo garanta tal pagamento). Sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.029 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 153 ss; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 239 ss, 319 ss. Em Portugal, ressalvadas as hipóteses de alienação das quotas do membro eliminado à própria sociedade ou aos outros quotistas ou terceiros, tem-se que a amortização da quota do excluído pode ou não ocasionar a redução do capital social, tudo de acordo com o estabelecido no art. 236º e 237º do Código das Sociedades Comerciais, regras estas que, de qualquer forma, tutelam o capital social; sobre o tema: CORDEIRO. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II, cit., p. 383 ss. Na Alemanha, a grosso modo, é permitido que a sociedade adquira as quotas do sócio excluído, além das alternativas de se realizar a transferência a terceiro ou aos outros sócios ou se realizar o resgate; o pagamento não pode ser feito em prejuízo do capital social (deve ser realizado com meios livres), e, em assim não sendo possível (i.e., não se respeitando as regras de tutela do capital social), não se pode operar a exclusão, existindo a alternativa da dissolução total da sociedade; de qualquer forma, há referência de que é possível realizar-se a redução do capital social, respeitadas as regras referentes ao tema (e nunca ocorrendo a

Todavia, o art. 1.031, §1º, autoriza que os demais sócios supram o valor da quota. Assim, nada impede que os sócios remanescentes recomponham o valor do capital social (aumento do capital social, a rigor – respeitando, então, o procedimento previsto no CC, art. 1.081, inclusive o direito de preferência)¹²⁸⁸⁻¹²⁸⁹⁻¹²⁹⁰⁻¹²⁹¹, o que também pode ser feito

redução abaixo do capital mínimo exigido), para a obtenção dos meios necessários à realização do pagamento (e, mesmo após a redução do capital social, as regras de tutela do capital social devem ser respeitadas para a realização do pagamento, o qual deve ser feito com meios livres). Ainda, há quem defenda a responsabilidade subsidiária dos sócios remanescentes, que estariam obrigados a adquirir (de modo proporcional) as quotas do membro afastado. Sobre o tema: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 333-334, 345-347; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439-440; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.064; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 247. Por fim: na Argentina, afirma-se que a exclusão de sócio é causa de redução do capital social, *a menos que la satisfacción del pago de la parte del socio excluido se realice con ganancias no asignadas o con reservas de libre disponibilidad* (VERÓN. *Sociedades comerciales*, t. 2, cit., p. 183).

¹²⁸⁸ Dando a entender que se trata de aumento do capital social, ver: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 241, 260-261, 362, 395; MENDES. Apuração de haveres na retirada do sócio e fundo de comércio (aviamento), cit., p. 663.

¹²⁸⁹ Para Alfredo de Assis Gonçalves Neto, o valor a ser reposto é o patrimonial e não o nominal da quota (entendendo que o valor nominal da quota somente deve ser levado em consideração para fins de composição do capital social) (cf. GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 294).

¹²⁹⁰ Daniel Vio entende que seria possível que a recomposição do capital social fosse feita pela própria sociedade: “Não parece, outrossim, haver justificativa sólida para se impedir a sociedade de promover diretamente a recomposição do capital social, utilizando reservas disponíveis. É perfeitamente possível, e até mesmo comum, que a exclusão seja realizada em regime de urgência, de modo que os sócios remanescentes não tenham tempo hábil para discutir e negociar um imediato aporte adicional de recursos para a recomposição do capital.” “Em tais situações, a emissão de novas quotas – em valor igual à participação liquidada do sócio excluído –, a serem temporariamente mantidas ‘em tesouraria’, representaria um instrumento sobremaneira útil para se conciliar a exclusão do sócio com a preservação do valor do capital social, sem qualquer solução de continuidade. Tais quotas seriam emitidas e integralizadas pela sociedade concomitantemente com a liquidação da participação do excluído e, passado o período tormentoso da deliberação de exclusão, poderia se negociar tranquilamente sua transferência – onerosa – aos sócios remanescentes ou a terceiros.” “Ocorre que a emissão e manutenção de quotas em tesouraria por meio do emprego de reservas disponíveis da sociedade não implica em qualquer dano aos credores da sociedade, mas, ao contrário, vincula às atividades e ao patrimônio desta última fundos que, de outra forma, poderiam ser simplesmente distribuídos aos sócios. Tal transação não representa nada mais natural do que uma forma peculiar de capitalização de reservas.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 210-211). Temos certa dificuldade em realizar operação nos termos propostos pelo referido autor – inclusive dos problemas práticos tendo em vista à vedação, pelo DNRC, de a sociedade negociar com suas próprias quotas, como veremos mais adiante e é reconhecido por ele (muito embora entenda que a sociedade limitada possa ter quotas em tesouraria) –; mas não vislumbramos impedimento de que a recomposição do capital social da sociedade, após a exclusão do sócio, seja realizada por meio da capitalização de reservas, nos termos previstos no art. 169 da Lei das S.A. (e à semelhança do que prevê o art. 107, §4º, da LSA ao tratar do acionista remisso). E nesse sentido caminha Haroldo Verçosa: “Existindo reservas suficientes em contas apropriadas, a sociedade manterá o mesmo capital, fazendo a redistribuição da parte daquele entre os sócios remanescentes, de forma proporcional.” (VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 156).

¹²⁹¹ Arnaldo Wald dá a entender que a opção pelo suprimento do valor da quota do excluído faria com que os quotistas remanescentes pagassem diretamente os haveres ao membro eliminado (e, assim, pode-se concluir que ficariam com as suas quotas, à semelhança do previsto no art. 1.058), em uma hipótese de cessão forçada de quotas (cf. WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 241-243); no mesmo sentido: FIALDINI FILHO. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa, cit., p. 111; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 283; VERÇOSA. *Curso de direito comercial*, cit., p. 156-157; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 435 (inclusive afirmando que os sócios adquirentes se sub-rogariam nos direitos e obrigações do membro afastado); ANDRADE FILHO. *Sociedade*

por terceiros (apesar de o §1º do art. 1.031 do Código Civil assim não prever, não existem motivos para que não se aceite o ingresso de terceiros na sociedade em caso de aumento do capital social)¹²⁹². E, não obstante se trate de aumento do capital social (e, então, deve ser respeitado o quórum previsto no art. 1.076, I, c/c o art. 1.071, V, do CC), Sérgio Campinho entende que, tendo em vista a redação do art. 1.031, §1º, do Código Civil, existiria a necessidade de deliberação unânime dos membros remanescentes para que o valor da quota seja suprido: esta é a interpretação literal que extrai do referido dispositivo legal¹²⁹³.

Ainda, e com a finalidade de mais rapidamente solucionar toda a contenda e com o menor nível de burocracia possível, nada impede que, definida a exclusão e o valor dos haveres, o excluído ceda a sua participação a algum dos sócios ou a terceiros pelo referido valor. Todavia, não se pode, como regra, impor tal transferência de quotas para os sócios remanescentes ou a terceiros. Existe a necessidade de acordo.

de responsabilidade limitada, cit., p. 140; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 361-362. Todavia, não concordamos com este entendimento; e isso por uma razão muito simples: “O artigo 1.031 determina que é sempre necessária a liquidação da quota do sócio cujo vínculo contratual com a sociedade é resolvido, não prevendo a possibilidade de sua transferência para terceiros. Entre as possíveis razões para tal posição legislativa, pode-se cogitar o objetivo de evitar (i) que o afastamento do sócio se caracterizasse como uma ‘desapropriação privada’, e não como mera resolução contratual, e (ii) que eventuais ônus constituídos pelo ex-sócio sobre a sua quota fossem transmitidos a terceiros.” (VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 209). Além disso, quando o Código Civil quis, previu, expressamente, a cessão compulsória de quotas (nos termos do art. 1.058); e acreditamos que a transferência compulsória de quotas para os outros sócios ou terceiros somente pode ocorrer quando exista previsão legal expressa, como é o caso, no Brasil, da exclusão do sócio remisso (CC, art. 1.058 – como veremos a seguir), como também ocorre na Itália, na hipótese de exclusão do sócio em sociedade com responsabilidade limitada (*Codice Civile*, art. 2.473-bis c/c art. 2.473, 4, e art. 2.466), e em Portugal, na hipótese de exclusão do sócio remisso e de exclusão judicial de sócio (Código das Sociedades Comerciais, arts. 205º e 242º – em caso de exclusão extrajudicial, também se permite por meio da amortização, de acordo com o art. 241 c/c o art. 232º). Ainda: na Espanha (cf. CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.037-1.038; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 239 ss), a *Ley de Sociedades de Capital* (arts. 358 e 359) somente permite a aquisição da participação do excluído pela sociedade e, assim, entende-se que outros sócios ou terceiros não podem adquirir a participação diretamente do membro afastado (mas somente de modo indireto, após a sociedade ter adquirido tal participação), pese embora exista quem sustente essa possibilidade tendo em vista que as situações são similares à aquisição das quotas pelo próprio ente coletivo e que nenhum prejuízo sofreriam a sociedade e o excluído; além disso, entende-se que o estatuto não pode conter cláusula permitindo tal transferência das quotas a terceiros ou a outros membros, o que consideramos um exagero: nós entendemos que o contrato social pode, sim, prever o destino das quotas do excluído, inclusive o seu repasse aos outros sócios ou terceiros (desde que, é claro, seja o valor dos haveres devidamente pago). Já na Alemanha, admite-se a transferência da participação social do excluído para terceiros ou aos outros sócios (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766, 768; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 345-346; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 439-440; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 247).

¹²⁹² Como também entendem BING. *Sociedade limitada*, cit., p. 235; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 362, 395; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 210.

¹²⁹³ Cf. CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 108, 200.

No caso do sócio remisso, os arts. 1.058 e 1.004 do Código Civil autorizam a redução do capital social diante da liquidação da quota do membro excluído, sendo que, como já visto, pode ser liquidada toda a participação do sócio remisso ou somente da parcela não integralizada (e, assim, a redução é proporcional)¹²⁹⁴, nada impedindo que o capital social seja recomposto pelos sócios remanescentes ou por terceiros. Tudo de acordo com o art. 1.031, §1º, c/c o art. 1.004, parágrafo único, do CC. Todavia, além do destino a ser dado à participação nos termos do art. 1.031, §1º, do CC, o art. 1.058 confere, às sociedades limitadas (mediante deliberação social), duas outras possibilidades no caso de exclusão do sócio remisso (ou redução de sua participação à parcela por ele efetivamente realizada)¹²⁹⁵ – à semelhança do que dispunha o art. 7º do Decreto 3.708/19:

- (i) que os sócios remanescentes tomem para si a participação do sócio remisso (a totalidade da sua participação, inclusive a parte integralizada, se assim deliberarem os sócios, ou somente a parte não realizada), sendo que, salvo acordo, entendemos que a distribuição da participação social do sócio remisso deve ser proporcional à participação dos sócios remanescentes no capital social¹²⁹⁶;

¹²⁹⁴ Como já referido anteriormente, remetemos, novamente, à interessante observação de Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “A opção por essa alternativa, quando cabível, implica a apuração do valor pago pelo sócio, deduzidas as penas contratuais. O saldo líquido assim apurado será definido com o novo valor nominal da quota e o capital social deve ser, também, reduzido no montante da diferença apurada entre o valor primitivo da quota e o novo valor encontrado.” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 216).

¹²⁹⁵ Cf. GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 366.

¹²⁹⁶ Também entendendo que deve ser respeitada a proporcionalidade da participação no capital social quando os quotistas remanescentes tomam as quotas do sócio remisso, ver: CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 96. Ainda: o *Codice Civile* italiano (art. 2.466, 2) determina que a venda das quotas do sócio remisso aos outros sócios, que é realizada pelo administrador, seja proporcional à participação de cada um. Em Portugal, de acordo com o art. 205º do Código das Sociedades Comerciais, a sociedade pode fazer vender em hasta pública a quota perdida a seu favor, se os sócios não deliberarem que ela seja vendida a terceiros por modo diferente (mas, neste caso, se o preço ajustado for inferior à soma do montante em dívida com a prestação já efetuada por conta da quota, a venda só pode ser realizada caso exista o consentimento do sócio excluído), sendo que os sócios podem também deliberar: a) que a quota perdida a favor da sociedade seja dividida de modo proporcional à participação dos sócios remanescentes, vendendo-se a cada um deles a parte que assim lhe couber; b) que a mesma quota seja vendida de modo indiviso, ou após divisão não proporcional às restantes quotas, a todos, a alguns ou a um dos sócios (mas qualquer sócio pode exigir que lhe seja atribuída uma parte proporcional à sua quota); de qualquer forma, na venda aos outros sócios, se o preço total oferecido foi menor do que soma do montante em dívida com o já prestado, pode o sócio excluído apresentar oposição, no prazo de 30 dias, à execução da deliberação, desde que aquele preço não alcance o valor real da quota.

- (ii) e/ou também podem transferir a participação do sócio remisso (em sua totalidade ou somente a parte não integralizada, como já visto) a terceiros (i.e., pessoas que não façam parte do quadro social).

Vislumbra-se, então, a existência de uma regra especial em relação ao art. 1.031, §1º, do Código Civil: além de se operarem os efeitos previstos neste artigo, há a possibilidade de, no ato de exclusão, realizar-se a cessão compulsória da participação social do sócio excluído, independentemente de acordo entre a sociedade e o sócio remisso¹²⁹⁷! Na sociedade limitada, o art. 1.058 do Código Civil dá uma opção a mais quando comparada à regra do art. 1.031, §1º, do CC: é permitida a transferência da(s) quota(s) a terceiros e/ou aos sócios em substituição à redução do capital social¹²⁹⁸.

O ingresso de terceiro(s) ou de outro(s) sócio(s) no lugar (total ou parcialmente) do sócio remisso é solução benéfica para a sociedade, para os credores sociais e para os próprios sócios, uma vez que o patrimônio da sociedade não sofre qualquer diminuição¹²⁹⁹.

¹²⁹⁷ Fala-se em transferência ou cessão compulsória porque, de fato, o sócio excluído não precisa concordar e nem assinar qualquer instrumento de cessão: é tudo feito pela própria sociedade, representada por seus administradores, à semelhança do que ocorre na Itália (lembramos que, neste país, o art. 2.473-bis c/c o art. 2.473 – e o art. 2.466 – do *Codice Civile* estabelece como uma das alternativas de destinação das quotas do excluído a cessão da participação social de modo proporcional aos outros sócios ou a terceiros individualizados por unanimidade pelos sócios) (cf. ACQUAS. *L'esclusione del socio nelle società*, cit., p. 247-248), e em Portugal (Código das Sociedades Comerciais, arts. 205º e 242º, além do art. 241 c/c art. 232º). Fábio Konder Comparato, ao trabalhar a questão do acionista remisso, fala em *venda compulsória* de suas ações (COMPARATO. Funções e disfunções do resgate acionário, cit., p. 68-69). Já Edmar Andrade Filho fala que tal possibilidade seria um caso de *execução privada* (ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 215). E, nos termos expostos, não consideramos possível a venda em Bolsa, como sustentou, à época do Decreto 3.708/19, AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 130.

¹²⁹⁸ Cf. FONSECA. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*, cit., p. 30; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 139. Aqui, é importante referir que, no caso de exclusão do quotista remisso, o art. 1.058 confere a possibilidade de cessão compulsória das quotas do remisso, mas não inviabiliza a liquidação destas com a lógica e natural diminuição do capital social (como dá a entender TELLES. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares, cit., p. 396, 400). Diferentemente, Alfredo de Assis Gonçalves Neto parece entender que, nas sociedades limitadas, a exclusão do remisso acarreta, necessariamente, a cessão das quotas aos outros sócios e, somente se assim não for possível, é que as outras medidas são tomadas de modo sucessivo: “Uma vez decidida a exclusão do sócio, os demais sócios recebem as quotas que a ele pertenciam; não possuindo recursos para adquiri-las, eles têm a possibilidade de deliberar sobre sua transmissão a terceiro ou à própria sociedade. E se não houver comprador ou não houver concordância de sócios que representem ¾ do capital social (não considerada a participação do excluído, porque excluído) ou, ainda, se a sociedade não tiver disponibilidade para a aquisição, ela promove a liquidação das quotas do inadimplente e as cancela, reduzindo seu capital na proporção (art. 1.031, §1º).” (GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 365).

¹²⁹⁹ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 139. Ver, também: WIEDEMANN. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 415. Mas não concordamos com Daniel Vio, ao afirmar que tal alternativa também é benéfica para os sócios remanescentes, tendo em vista que não teriam de lidar com uma participação não integralizada, pela qual poderiam responder solidariamente. Isso porque, em caso de exclusão (total ou redução da parcela do capital social não realizado), resta evidente que o capital

Mas, aqui, é interessante fazer uma observação: a transferência compulsória da participação (seja somente da parcela não realizada, seja da parcela realizada) pode acarretar a transmissão de eventuais ônus constituídos pelo ex-sócio sobre a(s) quota(s) aos sócios remanescentes e/ou terceiros (uma vez que inexistente qualquer disposição legal liberando as quotas), o que, então, deve ser sopesado no caso concreto.

Ainda quanto à possibilidade de a participação do sócio remisso ser transferida compulsoriamente, independentemente de acordo entre as partes, para os demais integrantes e/ou terceiros, surge a questão de se saber qual o quórum para tal deliberação (ainda mais se considerarmos a regra de restrição à circulação de quotas, de acordo com o art. 1.057 do Código Civil). Sérgio Campinho, entre outros, sustenta que o art. 1.058 do CC exige deliberação unânime dos sócios remanescentes para que a participação social do remisso seja transferida aos sócios e/ou terceiros (o que não deixa de ser lógico, mesmo porque, se assim não fosse, a distribuição do capital social poderia ser modificada por deliberação majoritária e sem que exista regra sobre isso); assim, a opção por não reduzir o capital social dependeria da deliberação unânime dos demais membros¹³⁰⁰ – sendo que,

social é reduzido, não restando qualquer parte do sócio remisso a integralizar e, assim, não teriam os sócios remanescentes nada a responder.

¹³⁰⁰ Assim dá a entender a redação do art. 1.058 (interpretação literal). E, nesse sentido, entende CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 199-200. Eduardo Goulart Pimenta assevera o seguinte: “Intriga-nos, a respeito desta questão, a seguinte hipótese: estaria um determinado sócio de uma sociedade limitada obrigado a aceitar qualquer pessoa que, no caso de exclusão do sócio remisso, viesse a substituí-lo com fulcro no permissivo do art. 1.058 e concordância da maioria dos membros remanescentes?” “Tal hipótese se apresenta ainda mais relevante, se consideramos que a opção pela exclusão do sócio remisso e conseqüente transferência de suas quotas a terceiros seja tomada por maioria de pessoas, e não de capital, o que, em determinado caso, pode sujeitar o sócio majoritário de uma sociedade limitada ao ônus de tolerar na sociedade pessoa por ele considerada inadequada.” “Trata-se, a nosso ver, de questão solucionada pelo próprio Código.” “Diz o art. 1.058 que ‘os outros sócios’ de uma sociedade limitada podem escolher, após a exclusão do sócio remisso, se simplesmente reduzem o capital no montante das quotas do membro expulso (solução do parágrafo único do art. 1.004), pretendem tomar para si tais quotas ou transferi-las a terceiros.” “O termo ‘outros sócios’, consagrado pelo dispositivo legal em análise, não pode ser equiparado à expressão ‘maioria dos demais sócios’ (art. 1.004) e muito menos, pelos motivos já explicitados, à ‘maioria do capital social’. O quórum do art. 1.058 do Código Civil refere-se à unanimidade dos sócios remanescentes, e não à maioria deles.” “É preciso constatar que, mesmo sendo um contrato plurilateral (que, a princípio, admite a livre entrada e saída de membros sem o comprometimento do vínculo), o contrato de sociedade, acordo de vontades que é, não pode impor a um de seus aderentes a adesão de um novo membro por circunstância completamente alheia ao seu poder, qual seja: a não integralização das quotas pelo sócio original.” “Assim, foi exatamente com fulcro neste princípio que o art. 1.058 vinculou à concordância de todos ‘os outros sócios’ (ou seja, à unanimidade deles, e não apenas à ‘maioria dos demais sócios’) a substituição do sócio remisso excluído por terceira pessoa, alheia ao quadro original de membros. Restará, deste modo, protegido o direito dos consortes originais (sejam eles majoritários ou não) terem como integralização do capital, apenas as pessoas que lhes convenham.” (PIMENTA. *Exclusão e retirada de sócios*, cit., p. 87). Já Leonardo Guimarães, ao comentar o art. 1.058 do CC, diz que a legitimidade para fazer a alteração contratual é *dos demais sócios* (GUIMARÃES. *Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil*, cit., p. 119). E, no regime anterior, dando a entender que existiria a necessidade de

então, em se exigindo a unanimidade para deliberar o destino das quotas, cai por terra qualquer discussão sobre a existência de direito de preferência à aquisição das quotas pelos sócios em relação a terceiros.

Ademais: escolhendo-se a aquisição das quotas por outros sócios ou o ingresso de terceiros na sociedade, surgem outras questões relevantes relacionadas ao pagamento. Pela letra do art. 1.058 (e como dispunha o art. 7º do Decreto 3.708/19), os outros sócios ou terceiros devem devolver ao remisso *o que houver pago, deduzidos os juros de mora, as prestações estabelecidas no contrato mais as despesas*. Todavia, o tema suscita alguns pontos polêmicos.

Primeiramente, é evidente que, no caso da cessão compulsória das quotas do remisso a outros sócios e/ou a terceiros, estes devem pagar à sociedade, sendo que do valor pago serão deduzidos, em primeiro lugar, eventuais danos que a sociedade suportou (responsabilização civil, inclusive juros de mora, prestações estabelecidas no contrato e mais as despesas – CC, art. 1.058, como também previa o art. 7º do Decreto 3.708/19) e, em segundo lugar, a quantia remanescente é utilizada para a integralização do capital subscrito. Se o sócio nada aportou (ou se somente foi cedida a parcela não integralizada pelo remisso), eventual saldo não deve ser entregue ao sócio excluído uma vez que não contribuiu com qualquer quantia (CC, art. 1.031, *caput*, c/c art. 1.058), devendo, então, a quantia constituir reserva de capital da sociedade (LSA, arts. 13, §2º, e 182, §1º, ‘a’); se o sócio aportou parte do capital subscrito mas mesmo assim é totalmente excluído da sociedade, eventual saldo obtido com a venda das suas quotas é proporcionalmente entregue ao sócio remisso: assim, não se faz a simples devolução da quantia que o remisso pagou (como dá a entender em interpretação literal o art. 1.058 do CC e como assim também caminhava o art. 7º do Decreto 3.708/19)¹³⁰¹. E maiores controvérsias não surgem quando o valor pago pelos outros sócios e/ou terceiros corresponde ou supera o valor subscrito pelo sócio excluído e eventuais danos por ele causados. Todavia, seria possível que os outros sócios e/ou terceiros paguem pelas quotas menos do que o valor subscrito (e, se for o caso, integralizado em parte) pelo sócio excluído, mesmo porque o valor da sociedade varia com o passar do tempo? Ora, a lei não estabelece um valor de venda (como estabelece o art. 2.466 do *Codice Civile* italiano, determinando que as quotas devem ser

consentimento unânime, ver: PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 397-398.

¹³⁰¹ Cf., v.g., AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 130; BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 348.

vendidas pelo valor resultante do último balanço aprovado)¹³⁰², sendo, então, plenamente possível que o valor pago seja inferior ao subscrito pelo remisso; em tal situação ocorrendo, e em arrecadando a sociedade menos do que o valor subscrito originalmente pelo sócio remisso, deve o excluído (além de nada receber, caso tenha integralizado parte do capital subscrito) pagar a diferença (podendo, inclusive, ser cobrado judicialmente, pelo prazo de dois anos, nos termos do art. 1.032 do CC), bem como por eventuais outros danos suportados e ainda não liquidados, à semelhança do disposto no direito italiano¹³⁰³ e do estabelecido no art. 107, §§ 2º e 3º, da LSA. De qualquer forma, caso o valor arrecadado seja menor, parece que o capital social não estará totalmente integralizado enquanto o remisso não pagar a diferença (e, então, incide o art. 1.052 do CC)¹³⁰⁴.

¹³⁰² O que é criticado por parte da doutrina: DI SABATO. *Diritto delle società*, cit., p. 478.

¹³⁰³ Cf. FICO. *Lo scioglimento del rapporto societario*, cit., p. 164; PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 284. Na Itália, o art. 2.466, 2 e 3, do *Codice Civile* determina que, não cumprindo com sua obrigação, os administradores, caso não considerem útil promover a ação para a execução da prestação devida (e responsabilização civil do sócio moroso), podem vender aos outros sócios (respeitando a proporção da participação social por cada um deles detida) a quota do membro inadimplente, sendo a venda efetuada a risco e perigo deste pelo valor resultante do último balanço aprovado; na falta de oferta para a aquisição, a quota é vendida em leilão, desde que o ato constitutivo assim permita. Se, nesta hipótese, a venda não ocorre pela falta de compradores, os administradores excluem o sócio, sendo deduzidas as quantias recebidas; e, então, o capital social é reduzido na medida correspondente.

¹³⁰⁴ No direito português, como já visto, de acordo com o Código das Sociedades Comerciais (arts. 203º a 208º), a sociedade pode realizar a venda em hasta pública da quota perdida a seu favor, se os sócios não deliberarem que ela seja vendida a terceiros por modo diferente, sendo que os sócios podem, também, deliberar: a) que a quota perdida a favor da sociedade seja dividida de modo proporcional à participação dos sócios remanescentes, vendendo-se a cada um deles a parte que assim lhe couber; b) que a mesma quota seja vendida de modo indiviso, ou após divisão não proporcional às restantes quotas, a todos, a alguns ou a um dos sócios (mas qualquer sócio pode exigir que lhe seja atribuída uma parte proporcional à sua quota); de qualquer forma, na venda aos outros sócios, se o preço total oferecido foi menor do que soma do montante em dívida com o já prestado, pode o membro excluído realizar oposição, no prazo de 30 dias, à execução da deliberação, desde que aquele preço não alcance o valor real da quota. Assim, as quotas do sócio remisso (a totalidade delas ou somente a parcela não integralizada) são vendidas em hasta pública ou diretamente a terceiros ou aos sócios remanescentes. E, então, o sócio excluído e os anteriores titulares da quota são solidariamente responsáveis, perante a sociedade, pela diferença entre o produto da venda e a parte da entrada em dívida (sendo que o titular anterior que pagar à sociedade ou a um sócio sub-rogado tem o direito de haver do sócio excluído e de qualquer dos antecessores deste o reembolso da importância paga, depois de deduzida a parte que lhe competir). Mais: excluído um sócio, ou declarada perdida a favor da sociedade parte da sua quota, são os outros sócios obrigados solidariamente a pagar a parte da entrada que estiver em dívida, pouco importando se a quota tenha sido vendida ou não (sendo que, nas relações internas esses sócios respondem proporcionalmente à sua participação) – e tal responsabilidade existe, também, nos aumentos de capital –, sendo que o sócio que tiver efetuado algum pagamento pode sub-rogar-se no direito que assiste à sociedade contra o excluído e seus antecessores. Por fim, tem-se que as quantias provenientes da venda da quota do sócio excluído, deduzidas as despesas correspondentes, pertencem à sociedade até o limite da importância da entrada em dívida: a sociedade deve, se houver algum excedente, restituí-lo aos outros sócios as quantias por eles desembolsadas, na proporção dos pagamentos feitos; o restante será entregue ao sócio excluído até o limite da parte da entrada por ele prestada, sendo que o remanescente pertence à sociedade. Já na Alemanha, os §§21 a 25 da *GmbH-Gesetz* regulamentam o *Kaduzierungsverfahren* para a exclusão do sócio remisso. O §21 determina que, em caso de inadimplemento, as participações (inclusive as pagas parcialmente) podem ser perdidas (decaem) em favor da sociedade. Em consequência, o §22 dispõe que os predecessores da participação social (antigos proprietários) são também responsáveis pelo prazo de cinco

Ainda quanto à cessão compulsória da participação do quotista remisso: não vislumbramos qualquer problema que parte da sua participação seja transferida a outros membros e/ou terceiros e outra parcela acarrete a redução do capital social. E isso pode, sim, ocorrer caso não se consiga realizar a cessão da totalidade da participação do membro afastado, mas somente de parte dela¹³⁰⁵.

Por fim, é importante fazer duas observações, aplicáveis a toda e qualquer hipótese de exclusão (seja tal exclusão operada judicialmente – art. 1.030 do CC –, seja tal exclusão operada de modo extrajudicial – arts. 1.004, 1.058 e 1.085 do CC). Em primeiro lugar, nada impede que o contrato social estabeleça o destino a ser dado às quotas do excluído (inclusive a transferência para os outros sócios e/ou terceiros), desde que nenhum direito do quotista afastado reste prejudicado e que, logicamente, não afronte nenhuma norma cogente; todavia, em assim não regrado, dever-se-á seguir o disposto no Código Civil, adotando uma das alternativas por ele permitidas¹³⁰⁶. Em segundo lugar, tem-se que nada impediria que a sociedade adquirisse as quotas do sócio eliminado e as mantivesse em tesouraria – o que poderia ser extremamente benéfico para a sociedade –, sem que, então, ocorresse a redução do capital social¹³⁰⁷; entretanto, não podemos esquecer da arbitrária restrição imposta pelo DNRC, que proíbe tal espécie de operação¹³⁰⁸⁻¹³⁰⁹.

anos, adquirindo, com o pagamento, a parcela do sócio inadimplente. Mesmo assim não ocorrendo o pagamento, o §23 determina a alienação das participações sociais em leilão público, sendo permitida outra forma de venda com a concordância do membro afastado (podendo existir previsão contratual nesse sentido). Em sendo tais alternativas infrutíferas, o sócio excluído responde pela falha no aporte. Por sua vez, o §24 impõe, como último recurso (responsabilidade subsidiária), o aporte pelos outros membros proporcionalmente à participação de cada um (e a participação não adquirida por qualquer sócio é dividida de acordo com a proporção indicada), sendo que, se um dos sócios não aportar os recursos, a responsabilidade permanece com os remanescentes (ainda que somente um dos sócios responda pelo aporte de todo o capital social). As normas são impositivas (§25); de qualquer forma, entende-se que o procedimento é dispositivo, sendo que, tendo em vista a sua complexidade, é de rara utilização (a sociedade pode optar se exclui ou não o sócio inadimplente). Por fim: além de o sócio remisso perder os valores aportados para a sociedade, entende-se, em caso de venda em leilão da participação social do remisso excluído (§23), que todo o valor é destinado à sociedade, servindo, inclusive, para cobrir as despesas, sendo que o excedente é contabilizado como ágio; por outro lado, sendo o valor obtido com a venda insuficiente para cobrir o passivo, o membro eliminado e, em última instância, os sócios remanescentes (§§22 e 24) são responsáveis (por tudo: BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 473 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 188-191; SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.126-1.129).

¹³⁰⁵ Ver: PERRINO. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, cit., p. 286-287.

¹³⁰⁶ Cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 362. Em sentido semelhante (e claro que respeitando as limitações impostas pelos ordenamentos italiano, espanhol e alemão), ver: ESPOSITO. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*, cit., p. 235 ss; FERNÁNDEZ; PÉREZ. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*, cit., p. 179; TRONCOSO. El juego de la autonomía de la voluntad a la hora de atribuir la competencia para acordar la exclusión de un socio de una sociedad de capital, cit., p. 105; BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 773.

¹³⁰⁷ Assim afirmando expressamente, ver: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 140; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 91; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 362; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 36-37, 142; ESTRELLA. *Apuração*

dos haveres de sócio, cit., p. 203; JORGE. *Manual das sociedades limitadas*, cit., p. 282; LOPES. *Empresa e exclusão do sócio*, cit., p. 110, 151; PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 205, 290. E Renato Ventura Ribeiro assim entende, ao tratar do sócio remisso nas sociedades por ações, asseverando que bastaria respeitar os limites impostos pelo art. 30 da LSA para a negociação das próprias ações (RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 281). Ainda: em caso envolvendo a exclusão de sócios de renomada sociedade de advogados, tem-se que a sociedade adquiriu as quotas pertencentes aos excluídos (PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*, cit.). Voltamos a lembrar, aqui, que o Projeto de Código das Sociedades Comerciais, elaborado por Waldemar Ferreira (FERREIRA. *Código das Sociedades Comerciais*, cit., p. 93) previa, no art. 52, expressamente a possibilidade de a sociedade limitada adquirir as próprias quotas em caso de exclusão do sócio. Ainda: na Espanha, em alternativa à redução do capital social, os arts. 358 e 359 (c/c art. 140) da *Ley de Sociedades de Capital* permitem que a sociedade adquira a participação do membro afastado, desde que assim seja feito *con cargo a beneficios o reservas de libre disposición*; sobre o tema: CODINA; COSTA; PARRAMON. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 1.035-1.037; SANTAS. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, cit., p. 239 ss; TRONCOSO. El juego de la autonomia de la voluntad a la hora de atribuir la competencia para acordar la exclusión de un socio de una sociedad de capital, cit., p. 105. Em Portugal, em caso de exclusão judicial de sócio, é permitido que a sociedade adquira as quotas do excluído (Código das Sociedades Comerciais, art. 242º); em caso de exclusão extrajudicial, assim também se permite, por meio da amortização (art. 241 c/c art. 232º). Na Alemanha, também é possível que a sociedade adquira as quotas do sócio excluído, entre outras alternativas (cf. BAUMBACH; HUECK. *GmbHG*, cit., p. 766 ss; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 345; RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 440; WINDBICHLER. *Gesellschaftsrecht*, cit., p. 247).

¹³⁰⁸ Manual de Atos de Registro da Sociedade Limitada, aprovado por meio da Instrução Normativa DNRC 98/03, item 3.2.10.1: “A aquisição de quotas pela própria sociedade já não mais está autorizada pelo novo Código Civil.” Não podemos concordar com tal orientação, pois: (i) tendo em vista que as quotas constituem-se em direito patrimonial, podem ser cedidas a quotistas, a terceiros e à própria sociedade; (ii) o regime do Decreto 3.708/19 previa, no art. 8º, a possibilidade de tal operação (estando este posicionamento arraigado em nossa tradição jurídica: já no Projeto de Código Comercial de Inglês de Souza, por exemplo, o art. 79, §6º, autorizava a aquisição das próprias quotas pela sociedade limitada, cf. SOUZA. *Projecto de Código Commercial*, v. II, cit., p. 37), não se podendo interpretar que o silêncio do Código Civil signifique a sua interdição, mesmo porque, no âmbito do direito privado, é garantia constitucional que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei (CF, art. 5º, II): se quisesse obstar a aquisição das próprias quotas, deveria ter feito de modo expresse, como o fez o *Codice Civile* italiano ao regram as sociedades limitadas (art. 2.474); (iii) eventual tutela de terceiros (especialmente credores da pessoa jurídica) não justifica a opinião de que a aquisição das próprias quotas deve ser vedada, mesmo porque tal operação precisa obedecer certos requisitos (que eram exigidos no regime anterior e, ainda hoje, são exigidos no caso das sociedades por ações); (iv) assim, tendo em vista a ausência de previsão legal específica, entendemos que deve ser adotado, supletiva ou analogicamente, o regime previsto para as sociedades por ações (Lei das S.A., art. 30). Ainda, o Conselho da Justiça Federal, no Enunciado 391 da IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, manifestou-se favoravelmente à possibilidade de aquisição das quotas pela própria sociedade; no mesmo sentido andou o Enunciado 39 da Junta Comercial do Estado de São Paulo (Deliberação JUCESP 12, de 04/12/2012). E, no limite, como o Código Civil não revogou expressamente o Decreto 3.708/19, pode-se argumentar que o art. 8º deste regramento permanece em vigor, inclusive diante do disposto no art. 2.037 do CC que determina que “Salvo disposição em contrário, aplicam-se aos empresários e sociedades empresárias as disposições de lei não revogadas por este Código, referentes a comerciantes, ou a sociedades comerciais, bem como a atividades mercantis.” Sobre o tema, defendendo a possibilidade de aquisição das quotas pela própria sociedade (existindo posicionamentos não tão liberalizantes, uma vez que há quem sustente – como Ivo Waisberg e Stefan Lima – que somente é admitida a aquisição das próprias quotas pelas sociedades limitadas regidas supletivamente pela Lei das S.A., de acordo com art. 1.053, parágrafo único, do Código Civil, enquanto que outros – como Modesto Carvalhosa – defendem a possibilidade de tal operação caso exista previsão no contrato social), remetemos aos seguintes textos (com os quais fundamentamos o nosso posicionamento): ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 118-121; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 88, 362; CAVALLI. *Sociedades limitadas*, cit., p. 87-88, nota de rodapé, 93-99; CORRÊA-LIMA. *Sociedade limitada*, cit., p. 36-37; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 362-363; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 349; RETTO. *Sociedades limitadas*, cit., p. 81-82; VERÇOSA. *Curso de direito*

3.4. Alteração do nome social

Finalmente, cumpre a nós analisarmos as consequências da exclusão de sócio (como qualquer outra causa de extinção do vínculo social em relação a um sócio) no que tange ao nome da sociedade limitada.

Como se sabe, o nome¹³¹⁰ da sociedade limitada pode ser tanto firma social (também conhecida por razão social) quanto denominação social, integradas pela palavra final “limitada” ou a sua abreviatura (“Ltda.”), como dispõe o art. 1.158, *caput*, do Código Civil. E assim já dispunha o art. 3º do Decreto 3.708/19.

No que tange à denominação, ela é formada pela designação do objeto da sociedade (ou parte dele)¹³¹¹ e por um elemento distintivo (adjetivos, nomes, expressão de fantasia, v.g.), sendo permitido nela figurar o nome de um ou mais sócios (pessoas físicas), tudo de acordo com o art. 1.158, §2º, do CC e o art. 62, §1º, do Decreto 1.800/96 (como, em certa medida, previa o art. 3º, §1º, do Decreto 3.708/19, o qual determinava que, “quanto possível”¹³¹², a denominação deveria “dar a conhecer o objectivo [objeto] da sociedade”, não prevendo, expressamente, a possibilidade de indicação do nome de um ou mais integrantes – e lembrando que o art. 35, III, da Lei 8.934/94 tinha tornado a indicação do objeto social facultativa...)¹³¹³⁻¹³¹⁴.

comercial, cit., p. 413-414; WAISBERG, Ivo; LIMA, Stefan Lourenço de. Aquisição das próprias quotas por sociedade limitada: um conflito desnecessário. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 155-166. De modo contrário: CAMPINHO. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*, cit., p. 175-180; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 257-258.

¹³⁰⁹ Lembramos, novamente, que a Instrução Normativa DNRC 98/2003 ainda permanece em vigor. Todavia, a Instrução Normativa DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) 10/2013, que entrará em vigor no prazo de 120 após a sua publicação (que ocorreu no Diário Oficial da União de 06/12/2013), revogará aquela, instituindo um novo Manual de Registro de Sociedade Empresária Limitada.

¹³¹⁰ Optamos por falar em “nome social” e não em “nome empresarial” como faz o Código Civil no Capítulo II, do Título IV, do Livro II da Parte Especial do Código Civil. Isso porque, como sabemos, tal Livro não regula somente a atividade empresarial, mas também a atividade não-empresarial, ou seja, regula a atividade negocial.

¹³¹¹ Com exceção das microempresas e empresas de pequeno porte, diante do disposto no art. 72 da Lei Complementar 123/06: “Art. 72. As microempresas e as empresas de pequeno porte, nos termos da legislação civil, acrescentarão à sua firma ou denominação as expressões ‘Microempresa’ ou ‘Empresa de Pequeno Porte’, ou suas respectivas abreviações, ‘ME’ ou ‘EPP’, conforme o caso, sendo facultativa a inclusão do objeto da sociedade.”

¹³¹² Cf., v.g., AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 104; BORGES. *Curso de direito comercial terrestre*, cit., p. 344-345; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 174-175; ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 36, 41.

¹³¹³ Sobre o tema (inclusive as alterações sofridas pelo instituto da denominação social em relação ao regime anterior, bem como as discussões envolvidas), remetemos às obras nas quais nos baseamos: CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 78-79; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 157 ss; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 173 ss; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 676-677; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 108-109.

Já no que diz respeito à firma social, ela é composta com o nome de um ou mais sócios (nome completo¹³¹⁵ ou somente o sobrenome – patronímico – do sócio)¹³¹⁶, desde que pessoas físicas, de modo indicativo da relação social (art. 1.158, §1º, do CC – e art. 3º, §1º, do Decreto 3.708/19)¹³¹⁷⁻¹³¹⁸. Assim, a firma deve indicar tratar-se de uma sociedade, isto é, deve indicar o nome de todos os sócios; caso não indique o nome de todos os membros (omitindo-se o nome de qualquer sócio), é necessário que seja utilizada expressão que indique a existência da sociedade. Dessa forma, em sendo a firma social composta somente pelos nomes de alguns dos sócios, existe o entendimento de que a designação “limitada” (ou “Ltda”) deve ser antecedida da expressão (elemento pluralizador) “e Companhia” (ou “& Cia.”), informando o mercado de que a sociedade possui outros sócios além daqueles expressamente referidos em seu nome social (“Silva & Companhia Ltda.” ou “Silva & Cia. Ltda.”, v.g.)¹³¹⁹. Ainda, é possível que a expressão “e Companhia”

¹³¹⁴ O art. 5º, III, ‘a’, da Instrução Normativa DREI 15/2013 assim dispõe: “Art. 5º Observado o princípio da veracidade: (...) III - a denominação é formada com palavras de uso comum ou vulgar na língua nacional ou estrangeira e ou com expressões de fantasia, com a indicação do objeto da sociedade, sendo que: a) na sociedade limitada, deverá ser seguida da palavra “limitada”, por extenso ou abreviada; (...)”. No mesmo sentido dispunha a Instrução Normativa DNRC 116/2011 (art. 5º, III, ‘a’), que foi revogada pela Instrução Normativa DREI 15/2013. Ainda, a Instrução Normativa DNRC 98/2003 assim dispõe no item 1.2.15 (e 3.2.7.2): “A denominação social deve designar o objeto da sociedade, de modo específico, não se admitindo expressões genéricas isoladas, como: comércio, indústria, serviços.” “Havendo mais de uma atividade, deverá ser escolhida qualquer delas.” “É permitido figurar na denominação social o nome de um ou mais sócios.” A Instrução Normativa DNRC 98/2003 será revogada pela Instrução Normativa DREI 10/2013.

¹³¹⁵ Romano Cristiano faz referência à aplicação do art. 1.156 do CC à formação da firma social para permitir, expressamente, que da firma social conste o nome abreviado dos sócios (CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 154-155).

¹³¹⁶ Cf. Instrução Normativa DREI 15/2013, art. 5º, §1º, ‘b’ (no mesmo sentido caminhava a Instrução Normativa DNRC 116/2011, que foi revogada por aquela). Mais: não se aceita o uso de apelidos e pseudônimos no lugar dos nomes dos quotistas, como também não se autoriza o uso de títulos (‘doutor’, ‘conde’, ‘professor’, ‘mestre’, ‘coronel’, etc), de nomes de arte ou de guerra (mesmo que muito famosos, e ainda que os nomes verdadeiros não sejam de conhecimento público) ou do sobrenome da mãe (caso não conste do registro civil); de qualquer forma, admite-se o uso de apelidos e pseudônimos como aditivo ao nome civil para melhor identificação dos sócios (cf. CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 717; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 66; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 154).

¹³¹⁷ Aqui, é importante referir que consideramos incorreto o entendimento de Arnaldo Wald de que na firma social somente pode constar o nome dos sócios que estejam autorizados a representar a pessoa jurídica (i.e., que possam fazer uso da firma social) (WALD. *Comentários ao Novo Código Civil*, cit., p. 790).

¹³¹⁸ Atualmente, o art. 1.158, §1º, do Código Civil é expresso ao dispor que, da firma social, somente podem constar os nomes dos sócios pessoas físicas. No regime anterior não existia tal disposição expressa. E, nesse sentido, havia quem entendia que, da firma social, poderia constar o nome do sócio pessoa jurídica (cf., v.g., PEIXOTO. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1, cit., p. 113-114). Sobre o tema: CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 186-190.

¹³¹⁹ O Código Civil não impõe uma tal regra (somente o faz no art. 1.157, ao tratar, todavia, da formação da firma social nas sociedades em que houver sócios de responsabilidade ilimitada – sendo que tal regra era imposta pelo Decreto 916/1890, art. 3º, §§ 1º e 2º, para as sociedades em nome coletivo e em comandita.), mas a Instrução Normativa DREI 15/2013, art. 5º, II, ‘d’, assim exige (como também exigia a Instrução Normativa DNRC 116/2011, que foi revogada por aquela). E este entendimento prevalece na doutrina (e não é de hoje): ABRÃO. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 40; BORGES. *Curso de*

ou “& Cia.” seja substituída por termo equivalente, tal como “e Filhos” ou “e Irmãos”, entre outras, para indicar a relação social (“Irmãos Silva Ltda.”) – e caso a sociedade seja formada por dois irmãos e dois estranhos à família, nada impede que seja utilizada tanto a expressão “Irmãos” quanto a expressão “& Cia.” (“Irmãos Silva & Cia. Ltda.”, v.g.)¹³²⁰.

Assim, pelo que desde já se pode notar, a exclusão de sócio pessoa física pode trazer consequências à firma social quando o nome do excluído constar do nome social; por outro lado, se o nome do excluído não consta da firma, a princípio nenhum efeito a sua exclusão terá sobre o nome social¹³²¹. E entendemos que idêntica alteração pode ocorrer no caso da denominação social se o nome do ex-sócio constar desta.

Mas por que a exclusão do sócio traz consequências à firma (ou à denominação) social da sociedade caso seu nome dela conste?

Ora, o nome social deve ser formado com respeito ao princípio da veracidade, o qual, apesar de não estar expressamente referido no Código Civil, pode ser extraído de uma

direito comercial terrestre, cit., p. 344; CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 78; CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 717; ESTRELLA. *Curso de Direito Comercial*, cit., p. 386; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 675; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 177-178; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 369; TEIXEIRA. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 61-62; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 108; VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 213; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 65-66; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 150, 155-157, 178-180 (defendendo a aplicação subsidiária da regra do art. 1.157, caput, às sociedades limitadas – apesar de considerar dispensável o uso da expressão caso a firma social seja formada pelo nome de um único sócio, uma vez que, segundo assevera, a palavra ‘limitada’ não deixa de ser indicativo da existência de mais quotistas, não havendo necessidade de existirem dois elementos pluralizadores).

¹³²⁰ Cf. Instrução Normativa DREI 15/2013, art. 5º, §1º, ‘c’ (como também dispunha a Instrução Normativa DNRC 116/2011, que foi revogada por aquela); CALÇAS. *Sociedade limitada no novo Código Civil*, cit., p. 78; CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 157; GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 675-676; LUCENA. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 178; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 369; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 108; ZANETTI. *Manual da sociedade limitada*, cit., p. 66.

¹³²¹ Interessante é notar que o Projeto de Código Comercial de Inglez de Souza (SOUZA. *Projecto de Codigo Commercial*, v. II, cit., p. 81), no art. 203, §5º, assim dispunha: “§5º. A exclusão, demissão ou retirada de um socio nao produz, por si só, a dissolução da sociedade, salvo se o seu nome figurar na firma social ou se a dissolução tiver sido estipulada no contracto”. E, talvez, a inspiração para tal previsão estivesse no Código de Comércio argentino de 1889. No referido código (arts. 419 e 422, inciso 8º) existia vedação da exclusão de sócio quando seu nome constasse da firma social (e, assim, sempre que o nome do sócio excluindo fizesse parte da firma social, eventual causa de exclusão tornar-se-ia uma causa de dissolução total da sociedade), o que, como não poderia deixar de ser, era fonte de fortes críticas. Sobre o tema, ver: REQUIÃO. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*, cit., p. 156-157; INNOCENTI. *L'esclusione del socio*, cit., p. 61, nota de rodapé. Ainda, é interessante observar que Hermano de Villemor Amaral, fazendo referência expressa ao Projeto de Inglez de Souza, interpretava o art. 335, 2 e 4, do Código Comercial de 1850 em conjunto com o art. 8º do Decreto 916/1890 e com os arts. 17, 2º, e 147 do Decreto 5.746/1929. Assim, entendia que, nas sociedades limitadas, a morte, a inabilitação, a interdição ou a falência de qualquer sócio cujo nome fizesse parte da firma social acarretava a dissolução total da sociedade, salvo convenção contratual em contrário; se o nome do membro não constasse da firma social, não ocorreria a dissolução total (cf. AMARAL. *Das sociedades limitadas*, cit., p. 165 ss).

interpretação sistemática¹³²², além de ser uma expressão da boa-fé objetiva em face de terceiros que se relacionam com a sociedade¹³²³; isso sem contar que é expressamente previsto no art. 34 da Lei 8.934/94, no art. 62, *caput*, do Decreto 1.800/96 e nos arts. 4º, *caput*, e 5º da Instrução Normativa DREI 15/2013¹³²⁴ (e item 1.2.15 da Instrução Normativa DNRC 98/2003)¹³²⁵. Ainda, de qualquer forma, assim se pode deduzir do previsto no art. 1.158, §§1º e 2º, do Código Civil, pois afirmam que a denominação social *deve designar o objeto da sociedade, sendo permitido nela figurar o nome de um ou mais sócios* (ou seja, não se permite que se designe objeto diverso que não o da sociedade e nem o nome de outras pessoas que não sejam sócias), enquanto que a firma social deve ser *composta com o nome de um ou mais sócios, desde que pessoas físicas, de modo indicativo da relação social* (i.e., não se permite que conste da firma o nome da pessoa física que não seja sócia) – e o mesmo se podia deduzir do disposto no art. 3º do Decreto 3.708/19.

Dessarte, pelo princípio da veracidade, o nome social deve refletir, de modo preciso, a composição do quadro social, no caso de firma social¹³²⁶. Assim, por exemplo, não pode a firma social, v.g., indicar pessoa que não seja sócia, e nem, por exemplo, ter como nome “Cunha, Silva & Cia. Ltda.” no caso de possuir unicamente dois sócios, pois a expressão “Companhia” ou “Cia.” dá a entender que existiriam outros sócios além do sócio Cunha e do sócio Silva. Da mesma forma, não se pode lançar mão do nome “Silva & Filhos Ltda.” se a relação dos sócios não é de paternidade, mas de amizade, por exemplo. E, ainda, não é possível o uso do nome “Cunha & Silva Ltda.” se existem outros sócios, havendo necessidade de complemento que indique a existência da relação social. A mesma lógica é aplicada no caso de denominação social: aqui, o nome social deve conter a indicação do objeto social (ou, ao menos, a parte dele), sendo que, caso conste o nome de um mais sócios na denominação social, necessariamente o nome indicado deve ser de alguém que componha o quadro social.

¹³²² VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 213. Modesto Carvalhosa afirma que o princípio da veracidade também decorre dos diversos dispositivos do Código Civil que regulam a formação do nome social (CARVALHOSA. *Comentários ao Código Civil*, cit., p. 706). E, à p. 733, assim leciona: “O princípio da veracidade, embora não seja expresso em nenhum artigo do Código Civil de 2002, sem dúvida alguma norteia a disciplina do nome empresarial nele contida, como se infere da análise de diversos artigos que dispõem sobre a formação da firma social para os diferentes tipos societários e para o empresário individual (arts. 1.156, 1.157 e 1.158).”

¹³²³ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 213.

¹³²⁴ Assim também estabelecia a Instrução Normativa DNRC 116/2011 (arts. 4º, *caput*, e 5º), que foi revogada pela Instrução Normativa DREI 15/2013.

¹³²⁵ Como já mencionado, a Instrução Normativa DNRC 98/2003 ainda permanece em vigor. Todavia, a Instrução Normativa DREI 10/2013 revogará aquela.

¹³²⁶ VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 213.

Logo, em caso de exclusão de sócio (pessoa física) cujo nome conste da firma social, deve o nome social ser modificado para espelhar tal alteração no quadro de sócios. Portanto, quando o nome do sócio excluído fizer parte da firma social, o nome social deve ser alterado, sendo eliminada toda e qualquer referência ao sujeito afastado do ente coletivo (a não ser que entre os sócios remanescentes haja outro com nome idêntico ao do que foi excluído, ou que o sócio que ingresse na sociedade tenha o mesmo nome), como, inclusive, dispõe o art. 1.165 do CC¹³²⁷⁻¹³²⁸. Ainda, pese embora este dispositivo do Código Civil faça referência somente à alteração da firma social, entendemos que, em constando o nome do excluído na denominação social, esta também deve ser mudada, uma vez que o art. 1.158, §2º (inovando em relação ao regime anterior), autoriza que conste da denominação social o nome de quem seja sócio, e não de quem não seja; assim, não se pode, por exemplo, aplicar, analógica ou supletivamente, o disposto no art. 3º, §1º, da Lei das S.A. e no art. 1.160, parágrafo único, do Código Civil (que autorizam que conste da denominação social das sociedades anônimas o nome do fundador, acionista, ou pessoa que tenha contribuído para o sucesso da companhia)¹³²⁹⁻¹³³⁰.

¹³²⁷ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 213; TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 108. E Pontes de Miranda, ao tratar da questão, ainda no regime anterior, coloca quais seriam as consequências de não se proceder à alteração da firma social: “Se algum sócio, cujo nome consta da sociedade, dela se retira, tem de ser modificada a firma. Quais as consequências da irregularidade, isto é, de ter saído o sócio, por falecimento ou outra causa, e ter continuado na firma o nome? A sua quota é tida como se fizesse parte do capital social, de jeito que os herdeiros persistem responsáveis ou o sócio retirado persiste responsável pelo que falte ao capital social, como quota.” (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 366). E, a rigor, a mudança da firma social em caso de alteração do quadro social não vem de hoje. Lembre-se, por exemplo que no Decreto 916/1890, o art. 8º assim determinava: “Art. 8º (Modificação da sociedade) - Modificada uma sociedade pela retirada ou morte de sócio, a firma não poderá conservar o nome do sócio que se retirou ou faleceu. Parágrafo único. A pessoa que emprestar o nome como sócio, ainda que não tenha interesse nos lucros da sociedade, será responsável por todas as obrigações da mesma sociedade, que forem contraídas sob a firma social.”

¹³²⁸ Interessante é o renomado caso envolvendo o escritório Pinheiro Neto Advogados: entre uma série de outras questões, tem-se que, à época, com a exclusão dos sócios José Eduardo Monteiro de Barros, Joaquim Renato Correia Freire, Ernani de Almeida Machado e Carlos Martins Rodrigues, o escritório teve seu nome modificado de “Pinheiro Neto, Barros & Freire – Advogados” para “Pinheiro Neto & Cia. – Advogados”. Sobre o caso, ver: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*, cit.

¹³²⁹ Cf. TOKARS. *Sociedades limitadas*, cit., p. 109-110. Em sentido contrário, sustentando que a denominação possui caráter objetivo, sendo que o afastamento do membro que compõe o ente coletivo e que tenha seu nome constante da denominação social não ocasiona a alteração desta, tendo em vista a feição de homenagem que possui, ver: GONÇALVES NETO. *Direito de Empresa*, cit., p. 692; e CRISTIANO. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*, cit., p. 185-186.

¹³³⁰ Em outros países, a mudança do nome social também ocorre, como na Argentina: “Si el apellido del socio figura en la razón social o denominación, éste deberá también ser excluido incluso por protección de los terceros (arg. Arts. 126, 134, 142 y 146, LSC).” (ALEGRIA. *Repensando temas sobre la exclusión de socios*, cit., p. 523).

Assim, em respeito ao princípio da veracidade, a firma social, bem como a denominação, caso dela conste o nome de algum ou alguns sócios, deve sempre refletir o quadro social.

Ainda, pode existir o caso em que o nome do excluído não conste da firma social, mas o seu afastamento crie situação na qual o nome de todos os sócios remanescentes estejam indicados expressamente no nome social. Nesta hipótese, deve a firma ser alterada para suprimir a expressão “e Companhia” ou “& Cia.”, pois, caso contrário, transmitiria a impressão a terceiros de que a sociedade possui outros quotistas além dos indicados no nome social¹³³¹. E o mesmo raciocínio deve ser empregado caso sejam utilizadas as expressões “Irmão”, por exemplo, para indicar a relação social (“Silva, Pinheiro & Irmão Ltda.”): caso os sócios não mais sejam irmãos, existe a necessidade de alteração da firma social.

Pelo exposto, da alteração do contrato social que exclui o quotista, se for o caso, também deve constar a alteração do nome social. E se a sociedade sofrer danos (perda da clientela, v.g.) em decorrência da alteração do nome social, em tendo sido a eliminação do sócio (e a consequente alteração no nome social) causada por atos culposos ou dolosos do excluído, poderá este ser responsabilizado civilmente; por outro lado, a não alteração do nome social, e a continuidade da utilização do nome do membro excluído, pode acarretar a responsabilização da sociedade pelos danos suportados pelo ex-sócio (como é o caso de concorrência ilícita ou pelo próprio uso indevido do nome), salvo, é claro, se o excluído assentiu com tal uso¹³³².

¹³³¹ Cf. VIO. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*, cit., p. 213.

¹³³² Ver: DALMARTELLO. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, cit., p. 306-307 (tratando do tema nas sociedades de pessoas à época do Código Comercial italiano de 1882).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Só a abstenção é nobre e alta, porque ela é que reconhece que a realização é sempre inferior, e que a obra feita é sempre a sombra grotesca da obra sonhada. Só temos certeza de escrever mal, quando escrevemos; a única obra grande e perfeita é aquela que nunca se sonhe realizar.

Fernando Pessoa

Como bem lembra Miguel Reale, “(...) todo início de sociedade é despreocupado e fácil como uma lua de mel. As incompreensões surgem depois, sobrevêm, às vezes, violentamente. No ato de contratar, poucos serão os sócios que atentam a certas particularidades do contrato social. A regra é a facilidade e a confiança mútua. As cláusulas, especialmente as cláusulas mais cheias de riscos, só adquirem significado com o decurso do tempo, à medida que a experiência pessoal lhes vai relevando o conteúdo.”¹³³³

Nesse sentido, o entendimento adequado sobre o funcionamento da exclusão de sócios por falta grave na sociedade limitada é extremamente relevante para o bom andamento da vida social.

É a exclusão de sócio por falta grave um importante instrumento para a proteção da sociedade em seus momentos mais delicados. Mas, além disso, a adequada compreensão da disciplina da exclusão de sócios é relevante instrumento de tutela destes, especialmente minoritários¹³³⁴. Assim, o apropriado entendimento da matéria funciona tanto como mecanismo de proteção da sociedade quanto dos sócios, pois, então, ambos sabem o âmbito de atuação para que se possa ter, ou não, a exclusão¹³³⁵.

Nesses termos, funciona como instrumento de incentivo ao investimento na sociedade limitada, pois é remédio útil para a defesa do ente coletivo em caso de associação a sócios faltosos¹³³⁶.

¹³³³ REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 470-471.

¹³³⁴ Cf. MATIAS. Aspectos da proteção aos sócios minoritários na sociedade limitada, cit., p. 139.

¹³³⁵ “(...) o instituto da exclusão de sócio tem uma dupla característica protetiva, pois, ao mesmo tempo em que resguarda o sócio (principalmente o minoritário) de eventual injustiça dos demais, protege a sociedade de sócio que, ainda que involuntariamente, queira prejudicar a saudável consecução do objeto social. A primeira parte torna-se possível na medida em que se exige justa causa para tanto, e, a segunda, ao possibilitar a sua exclusão.” (BERALDO. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas, cit., p. 203, grifo do autor).

¹³³⁶ VIO. A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002, cit., p. 72 ss.

Na realidade, todavia, qualquer processo que envolva a exclusão de sócio é, muitas vezes, um indicativo da luta de poder travada entre dois membros ou entre a minoria e a maioria, recaindo a luz e a sombra sobre ambos os lados¹³³⁷.

E, nesse sentido, não podemos esquecer que o mecanismo da exclusão de sócio não é perfeito e pode não resolver, *in concreto*, os problemas enfrentados no seio social. Dessa forma, especialmente (mas não necessariamente) no caso de a exclusão de quotista ter de se operar judicialmente, existe a tendência de que as partes busquem uma composição amigável para a situação conflituosa – sendo que não raras vezes o processo judicial pode ser (e é) usado como mecanismo para forçar um acordo, mesmo porque a sociedade não pode esperar o tempo do processo. Por outro lado, não se obtendo uma composição amigável, em vez de buscar a exclusão do membro faltoso (o que nem sempre é fácil, além de ser desgastante), os sócios ‘adimplentes’ podem preferir se retirar da sociedade ou, mesmo, buscar sua dissolução total (seja por deliberação dos sócios – CC, art. 1.033, II e III, e LSA, arts. 136, X, e 206, I, ‘c’ –, seja, em casos extremos e de completa paralisia da sociedade, judicialmente, diante da impossibilidade de preenchimento do seu fim – CC, art. 1.034, II; e LSA, art. 206, II, ‘b’)¹³³⁸.

Mas, além disso, tem-se que a exclusão de sócio por falta grave não pode ser deturpada; não se pode lançar mão da exclusão de sócio de modo desleal¹³³⁹. Dessarte, deve a exclusão na sociedade limitada ser aplicada corretamente, sempre observando os seus pressupostos e requisitos, tanto materiais quanto procedimentais. Ela *só se legitima*

¹³³⁷ “Ausschlussentscheidungen und –prozesse sind oft Zeichen eines Machtkampfs zwischen zwei Gesellschaftern oder zwischen Mehrheit und Minderheit, in dem Licht und Schatten auf beide Seiten fallen.” (RAISER; VEIL. *Recht der Kapitalgesellschaften*, cit., p. 435). Tal passagem é também apresentada e traduzida (de modo um pouco diverso, tendo em vista ter sido utilizada edição anterior da obra de Raiser e Veil) por ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 349.

¹³³⁸ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 306-307 (que assim complementa: “A dissolução total pode até se justificar, à luz das particularidades do caso concreto, mas, de certa forma, é solução contraditória, porque fulmina (elimina) o interesse social, contra o qual investiu também a oposição abusiva; penaliza a sociedade, todos os demais sócios, a empresa e os seus colaboradores, internos e externos, por conta da atuação disforme de uma minoria. Mais lógico seria, então, pleitear-se a exclusão do faltoso. Mas as particularidades do caso podem autorizar a via da eliminação da sociedade.”).

¹³³⁹ “O instituto da exclusão de sócio, por conseguinte, que existe em razão da **sociedade**, poderá ser deturpado se não levarmos em conta as forças da malícia, e as artimanhas da **má-fé**, como por exemplo, no caso de se decidir a exclusão como simples ato preparatório de uma dissolução vantajosa” (REALE. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio, cit., p. 470-471, grifo do autor). Ver, também: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 128, 134; REQUIÃO. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio), cit., p. 164 (“É claro que por sua importância e gravidade o princípio da exclusão do sócio há de ser cercado de normas e cautelas para que não se torne um instrumento de opressão da maioria contra a minoria, e tenha por fundamento motivos legítimos e inquestionáveis. Esse é um ponto nevrálgico a destacar.”).

*desde que atendidos os pressupostos (materiais e procedimentais) estabelecidos, de maneira cogente, em lei (CC, arts. 1.030 e 1.085) e sempre como ultima ratio*¹³⁴⁰.

É a exclusão uma forma de tutela da sociedade. O sócio não possui um direito essencial a permanecer sócio, podendo, então, ser excluído. Todavia, ela somente pode se operar com justa causa e com respeito aos procedimentos e efeitos previstos em lei. Isso porque o fato de poder ser excluído não pode significar a usurpação dos direitos de sócio. Somente assim, então, é que se consegue, por meio do instituto da exclusão, tutelar tanto o interesse social (de bem atingir o fim social) quanto os sócios (preservando-os dos abusos e decisões arbitrárias)¹³⁴¹.

Entretanto, além de se coibir as exclusões realizadas sem a obediência aos ditames estabelecidos pelo ordenamento jurídico pátrio, é preciso coibir o uso disfuncional de outros mecanismos e institutos com o objetivo claro de afastar o sócio da sociedade limitada sem a existência de falta grave e sem o respeito aos procedimentos previstos em lei, tais como:

- (i) o ingresso de um novo sócio é condicionado à assinatura de uma opção de compra (*call*) a outro(s) sócio(s): assim, quando não mais se quer o sócio, pode-se facilmente afastá-lo da sociedade por meio do exercício de tal opção¹³⁴² (o que fica muito mais evidente quando a opção pode ser exercida por um longo período de tempo, sendo que, muitas vezes, esta é contratada com um preço fixo e sem qualquer relação com a real situação patrimonial-econômico-financeira da sociedade, em evidente prejuízo de quem acaba tendo a obrigação de entregar as quotas);
- (ii) a utilização de procurações (sendo que é possível aliá-las ao uso de opção de compra de quotas) com o precípua objetivo de viabilizar a exclusão do

¹³⁴⁰ ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 308-309.

¹³⁴¹ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 173-174.

¹³⁴² Marcelo Adamek comenta a utilização da opção de compra como meio para se desligar da sociedade um membro indesejado, sendo que nas sociedades anônimas, diante da inexistência de dispositivo legal expresso sobre a possibilidade de exclusão de acionistas por falta grave, poderia a opção de compra ser utilizada como mecanismo de exclusão de sócio, condicionando-se, todavia, a exclusão ao comportamento individual do acionista, i.e.: poder-se-ia prever as hipóteses de falta grave que, então, dariam ensejo ao exercício da opção de compra (*call*) pelos sócios (sendo que, aqui, inexistiria condição meramente potestativa); é o que ele denomina de *opção multilateral para afastamento do recalcitrante (ou opção de compra expulsória)* (cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 338 ss).

mandante: o sócio ingressante na sociedade outorga uma procuração para algum(ns) sócio(s) com poderes para realizarem todos os atos societários relevantes, inclusive a compra e venda de quotas (e tal situação fica muito mais patente quando a procuração é dada a prazo indeterminado ou por um prazo longo)¹³⁴³;

¹³⁴³ Nesse sentido, por exemplo, é irregular e, portanto, inválida a exclusão em caso em que, abusando de procuração outorgada pelos excluendos, os demais sócios, de modo oculto, sem que existisse previsão contratual para tanto, sem cometimento de falta grave, sem possibilidade de defesa prévia e sem apuração regular dos haveres, assinaram alteração contratual de modo fraudulento e cederam as quotas a terceiros (muito embora a *quaestio juris* também dissesse respeito a outros aspectos, tal como a afronta ao art. 334 do Código Comercial, i.e., necessidade de consentimento dos sócios para a realização da cessão de quotas, bem como o desrespeito à disposição contratual que também condicionava a cessão ao consentimento dos demais sócios, com o consequente desrespeito ao direito de preferência quando da alienação): “COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DELIBERAÇÃO SOCIAL E ALTERAÇÃO CONTRATUAL, CUMULADA COM PERDAS E DANOS. CLÍNICA MÉDICA. EXCLUSÃO IRREGULAR DE SÓCIOS. ALEGADA PERDA DA AFFECTIO SOCIETATIS. DEVIDO PROCESSO LEGAL INOBSERVADO. CÓD. COMERCIAL, ART. 334. SÚMULA N. 7-STJ. I. Configura-se irregular e, portanto, anulável, a exclusão de sócios promovida pelos remanescentes majoritários, que, sob alegação de perda da affectio societatis, serviram-se de instrumento de mandato a eles outorgado pelos autores minoritários para alterar o contrato social, alienando suas cotas a terceiros, desviando-se da deliberação acordada entre todos, que era a de finalizar a empresa. II. Caso em que a instância ordinária, soberana no exame do quadro probatório, concluiu pela inexistência de previsão contratual para assim proceder, nem, tão pouco, identificou comportamento dos minoritários hostil com os gestores, firmando a indispensabilidade, na hipótese, do respeito ao devido processo legal, que se impõe. III. ‘A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial’ (Súmula n. 7-STJ). IV. Recurso especial não conhecido, prejudicado o REsp n. 683.128/DF (Ação Cautelar).” (STJ, REsp 683126/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, j. 05/05/2009). Comentando o precedente, em quem nos baseamos, ver: ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 187, nota de rodapé. O Recurso Especial referido manteve, então, a decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios: “EMBARGOS INFRINGENTES. SOCIEDADE COMERCIAL. ALTERAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL. EXCLUSÃO DE SÓCIOS. INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. VIOLAÇÃO DE GARANTIA CONSTITUCIONAL. NULIDADE. OCORRÊNCIA. I – Os sócios majoritários não poderiam excluir os embargantes do quadro social sob pretexto de perda da affectio societatis e nem se apoderar de suas cotas manu militari, sem utilizar o devido processo legal, uma vez que o contrato social não contém cláusula expressa em tal sentido. Ademais, não há ensejo para afirmar que os sócios minoritários se tornaram hostis, dissidentes da vontade da maioria detentora do capital social, para com isso justificar a sua exclusão do quadro social. II – Inexistindo justa causa para a exclusão dos sócios da sociedade empresarial, e não havendo previsão estatutária a respeito do tema, a demissão dos embargantes só poderia ser validamente efetivada por decisão judicial, observados os seus direitos e garantias fundamentais assegurados na Carta Magna. III – A subsistência da alteração contratual chancelará indevido locupletamento da primeira embargada em detrimento do empobrecimento dos embargantes, na medida em que a sócia majoritária, única com poderes para gerir a empresa, deixa entrever não ter interesse em honrar o contrato preliminar de alienação dos imóveis pertencentes à sociedade, cujos bens experimentaram monumental valorização. IV – Recurso provido. Maioria.” (TJDFT, Embargos Infringentes na Apelação Cível 2000.01.1.026881-0, Rel. Des. José Divino de Oliveira, 1ª Câmara Cível, j. 24/09/2003). No caso em comento eram nove os sócios de uma clínica médica constituída sob a forma de sociedade limitada, todos com partes iguais em participação societária. E os quotistas haviam deliberado em assembleia e à unanimidade que a sociedade seria extinta. Mas, antes da execução de tal deliberação, uma das sócias, utilizando-se de mandatos outorgados por quatro dos nove membros, promoveu, abusando do mandato, alteração do contrato social, excluindo-os da sociedade mediante a transferência das quotas sociais dos outorgantes a seu cônjuge, o qual, até então, não tinha participação na pessoa jurídica. Tal procedimento consubstancia evidente afronta aos direitos dos sócios, não só no que tange à própria condição de sócio bem

- (iii) a realização de operação de incorporação ou fusão de modo abusivo e com o objetivo de excluir determinado sócio, o que pode se dar quando o número de quotas antigas (da sociedade incorporada ou fundida) não for suficiente para a troca por nova quota ou ação, ocorrendo, então, a exclusão de sócio (isso, é claro, se inexistir previsão de solução para o arredondamento da posição de antigas quotas)¹³⁴⁴;
- (iv) a deliberação abusiva de dissolução total da sociedade, com o objetivo de afastar sócios minoritários, retomando os controladores, que tiveram o domínio sobre o processo liquidatório de modo a assegurar a destinação do estabelecimento produtivo a eles e o pagamento da minoria em dinheiro, a exploração da atividade objeto da sociedade dissolvida por meio de outro ente social¹³⁴⁵;
- (v) a operação de saneamento financeiro (*coup d'accordéon*) da sociedade realizada de modo abusivo e com o objetivo de excluir o sócio – e não de sanear financeiramente a sociedade –: tal operação consiste na redução do capital social para que absorva as perdas irreparáveis (CC, art. 1.082, I; LSA, art. 173) (podendo-se fazer a redução do capital a zero – “azeramento”), com o seu simultâneo aumento, por meio do aporte de novos recursos (normalmente subscrição em dinheiro) pelos antigos sócios ou, então, com a admissão de novo investidor; mas, é claro, em não aportando novos recursos (não exercendo o direito de preferência quando do aumento do capital social), os sócios podem restar excluídos da sociedade¹³⁴⁶;

como à correta avaliação da participação social dos excluídos (o preço arbitrado para a compra e venda das quotas e, em caso de exclusão, os haveres sociais).

¹³⁴⁴ RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 271-272; BENUSSI. Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali, cit., p. 70-71.

¹³⁴⁵ ZANINI. *A dissolução judicial da sociedade anônima*, cit., p. 52-53. Ver, também: SCHMIDT. *Gesellschaftsrecht*, B. II, cit., p. 1.036.

¹³⁴⁶ Cf. ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 264 ss; BENUSSI. Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali, cit., p. 70.

- (vi) e, entre outras práticas, lembramos, por fim, a opressão aos minoritários com a finalidade de que se retirem ou vendam suas participações (a preços, obviamente, nem sempre justos)¹³⁴⁷⁻¹³⁴⁸.

Assim, o uso de determinados institutos ou a adoção de certas práticas podem ser deturpados, i.e., utilizados em fraude à lei, com o objetivo de viabilizar a exclusão de sócio sem o respeito aos requisitos legalmente dispostos¹³⁴⁹. Como já dizia Pontes de Miranda, “O que não se pode fazer na estrada por que se vai não se pode fazer pelo atalho.”¹³⁵⁰ Dessarte, quando empregados com o objetivo de fugir às regras de exclusão de sócios postas no Código Civil, tem-se que tais instrumentos e táticas devem ser considerados inválidos (CC, arts. 166, VI, e 167)¹³⁵¹ e/ou ensejadores de responsabilidade civil.

Fato é que, e como foi possível constatar ao longo do exposto no presente trabalho, a exclusão de sócio por falta grave nas sociedades limitadas, muito embora desperte interesse de grande parte da doutrina e seja tema de relevante aplicação prática, é disciplina repleta de controvérsias e muitas vezes não tratada com a devida profundidade e atenção.

¹³⁴⁷ Ver: AZEVEDO. *Dissociação da sociedade mercantil*, cit., p. 136-138; JULA. *Der GmbH-Gesellschafter*, cit., p. 193. É o *squeezeout*, como conhecido no direito norte-americano (CLARK. *Corporate law*, cit., p. 500).

¹³⁴⁸ Lembramos que nas sociedades anônimas outros institutos (de aplicação duvidosa nas sociedades limitadas) são muitas vezes deturpados e utilizados como mecanismos para viabilizar a exclusão de acionistas. Assim, por exemplo, o resgate acionário pode ser utilizado, nas sociedades anônimas fechadas, como instrumento de exclusão de sócios, como já bem lembrou COMPARATO. *Funções e disfunções do resgate acionário*, cit. Sobre o tema, ver: BARBOSA. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*, cit., p. 81; CORRÊA-LIMA. *Sociedade anônima*, cit., p. 273; RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 296-299; ADAMEK. *Abuso de minoria em direito societário*, cit., p. 325-328. Aqui, lembramos que há quem sustente a aplicação da disciplina do resgate previsto na Lei das S.A. às sociedades limitadas: ANDRADE FILHO. *Sociedade de responsabilidade limitada*, cit., p. 117. Ainda, o grupamento de ações não raras vezes é empregado como forma de exclusão de acionistas minoritários (e tanto isso é verdade que a Instrução CVM 323, de 19 de janeiro de 2000, dispõe, no art. 1º, XI, que é modalidade de exercício abusivo do poder de controle “a promoção de grupamento de ações que resulte em eliminação de acionistas, sem que lhes seja assegurada, pelo acionista controlador, a faculdade de permanecerem integrando o quadro acionário com, pelo menos, uma unidade nova de capital, caso esses acionistas tenham manifestado tal intenção no prazo estabelecido na assembléia geral que deliberou o grupamento”); nesse sentido, ver: RIBEIRO. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*, cit., p. 270-271; BENUSSI. *Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali*, cit., p. 71.

¹³⁴⁹ “I rimedi qui illustrati, forse meglio qualificabili come ‘espedienti’, si caratterizzavano per il fatto di perseguire il fine dell’esclusione solo quale conseguenze indiretta dell’operazione, attraverso l’utilizzo strumentale di istituti con altre finalità. Peraltro, dall’utilizzo indireto di istituti diversi in assenza di strumenti tipici di esclusione conseguiva necessariamente la necessità di valutare la liceità di tali operazioni nella prospettiva del negozio indiretto o collegato in frode alla legge, ovvero sorretto da motivo illecito, ovvero ancora, nell’ottica più specificamente societaria, dal punto di vista dei rimedi previsti contro l’abuso della maggioranza alla luce di un esame ‘in concreto’ dell’operazione complessiva realizzata dalle parti.” (BENUSSI. *Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali*, cit., p. 71).

¹³⁵⁰ PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX, cit., p. 373.

¹³⁵¹ Cf. ADAMEK. *Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil*, cit., p. 187.

E, sem sombra de dúvidas, contribui para tal cenário o fato de o Código Civil não regradar adequadamente a matéria – apesar da inegável evolução em relação ao regime anterior, em nosso sentir. O legislador deveria ter regulado a questão de modo mais cuidadoso e detalhado, diminuindo a insegurança existente e que somente conturba e posterga a solução de litígios ou fomenta a sua multiplicação – seja em detrimento da sociedade, pois qualquer controvérsia somente atrapalha o desempenho da sua atividade, seja em prejuízo dos sócios, especialmente do que se busca excluir¹³⁵².

Nesse sentido, esperamos, com este trabalho, ter contribuído na busca de soluções hábeis a diversas questões relacionadas à exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada, conferindo segurança jurídica tanto para a sociedade quanto para os sócios, sempre com o intuito de auxiliar a cooperação dos membros do ente coletivo para a consecução do fim comum, que é o fundamento do fenômeno societário¹³⁵³. Esperamos, outrossim, ter auxiliado no esclarecimento dos significados das normas e na formulação de modelos hermenêuticos, inclusive com a individuação e a integração das lacunas da legislação, cumprindo, então, o papel que se espera da doutrina jurídica¹³⁵⁴.

De qualquer forma, é fato que determinadas questões relacionadas à exclusão do sócio por falta grave na sociedade limitada somente serão definitivamente solucionadas mediante a consolidação doutrinária e jurisprudencial ou por meio de alteração legislativa. A primeira alternativa demanda tempo e, em diversos aspectos, parece longe de ocorrer. No que tange às diversas propostas de mudanças legislativas sobre o tema¹³⁵⁵, tem-se que são elas insuficientes, pois uma mera análise dos textos propostos demonstra que, quando não objetivam instituir regime semelhante ao anterior ao Código Civil, estão longe de solucionar grande parte das dificuldades relacionadas à matéria – e isso se aplica

¹³⁵² Baseado em ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 215.

¹³⁵³ ADAMEK. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil, cit., p. 215.

¹³⁵⁴ MARTINS-COSTA, Judith. Autoridade e utilidade da doutrina: a construção dos modelos doutrinários. In: ____ (coord.). *Modelos de Direito Privado*. Marcial Pons, no prelo.

¹³⁵⁵ Na Câmara dos Deputados, salientamos o Projeto de Lei 7.160/2002 (de autoria do Deputado Federal Ricardo Fiuza). Há, também, o Projeto de Lei 6.960/2002 (também de autoria do Deputado Federal Ricardo Fiuza), além do Projeto de Lei 7.070/2002, que chegou a ser apensado ao PL 6.960/2002. As proposições constantes do PL 7.160/2002 e do PL 6.960/2002 acabaram sendo arquivadas; o PL 7.070/2002 chegou a ser arquivado mas foi, posteriormente, desarquivado. Há, ainda, o Projeto de Lei 3.667/2004 (de autoria do Deputado Federal Luiz Carlos Hauly) e o Projeto de Lei 2.158/2011 (de autoria do Deputado Federal Carlos Bezerra). Por fim, lembramos que, no Projeto de Lei 6.025/2005, foi apresentada e já aprovada, na Câmara dos Deputados, a Emenda Aglutinativa Substitutiva Global nº 06; tal PL institui um novo Código de Processo Civil, regradando o procedimento especial da ação de dissolução parcial de sociedade do art. 614 ao art. 624 (abrangendo a exclusão judicial bem como a apuração de haveres).

especialmente às propostas de novo Código Comercial¹³⁵⁶, que, se forem aprovados, confirmarão tanto a famosa *boutade* atribuída a Otto von Bismarck (“Gesetze sind wie Würste, man sollte besser nicht dabei sein, wenn sie gemacht werden”¹³⁵⁷) quanto a máxima do Barão de Itararé (“De onde menos se espera é que não sai nada mesmo”).

¹³⁵⁶ O Projeto de Lei 1.572/2011 (de autoria do Deputado Federal Vicente Candido), que propõe a instituição de um novo Código Comercial, altera em diversos aspectos o regime das sociedades limitadas, os quais, de uma forma ou de outra, podem influir na questão relacionada à exclusão de sócio. Especificamente sobre o tema, ao tratar das sociedades limitadas (no Título III do Livro II), o art. 174 regula a situação do sócio remisso. Por sua vez, os arts. 193 e 198 ao 202 regulam a expulsão de sócio, enquanto que os arts. 210 a 225 regulamentam a apuração dos haveres. Diversas emendas modificativas já foram ofertadas, inclusive a Emenda Modificativa 192/2012 (do Deputado Federal Alessandro Molon), que propõe a disciplina das sociedades limitadas em lei própria (regrando a situação do sócio remisso e a exclusão de sócios nos arts. 7º, 8º e 22). Mais recentemente foi apresentado, no Senado Federal, o PL 487/2013 (de autoria do Senador Renan Calheiros), que também objetiva instituir um novo Código Comercial. Tal Projeto de Lei é ainda mais amplo que o primeiro e também altera em diversos aspectos o regime das sociedades limitadas, inclusive questões relacionadas à exclusão de sócios e à apuração dos haveres (estando regrada a matéria nos arts. 255, 265, 266 e 272 e seguintes); por sua vez, ao reger o processo empresarial, dispõe sobre a ação de dissolução parcial, a qual abarca a exclusão judicial, além da ação de apuração de haveres (arts. 972 e seguintes).

¹³⁵⁷ Em tradução livre: “As leis são como salsichas: seria melhor não estar lá quando elas são feitas.”

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBADESSA, Pietro. Sequestro antimafia di azioni di banca popolare ed esclusione del socio. *Rivista di Diritto Privato*, n. 1, p. 104-108, 1997.

ABRÃO, Carlos Henrique. *Empresa individual*. São Paulo: Atlas, 2012.

ABRÃO, Nelson. *Sociedade por quotas de responsabilidade limitada*. 7 ed. atual. por Carlos Henrique Abrão. São Paulo: Saraiva, 2000.

ABREU, Florêncio. Reforma do Código Comercial. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, a. II, n. 1, p. 76-82, 1950.

ACQUAS, Brunello. *L'esclusione del socio nelle società*. Milano: Giuffrè, 2008.

ADAMEK, Marcelo Vieira von. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do Código Civil. In: ____ (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 185-215.

____. Convocação simultânea de assembléia ou reunião de sócios no direito brasileiro. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, n. 149-150, p. 323-335, jan./dez. 2008.

____. Usufruto de quotas, no prelo.

____. *Abuso de minoria em direito societário (abuso das posições subjetivas minoritárias)*. 2010. 436 p. Tese (Doutorado em Direito). São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

____. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*. São Paulo: Saraiva, 2009.

____; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. Vinculação da sociedade: análise crítica do Art. 1.015 do Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 46, n. 146, p. 30-45, abr./jun. 2007.

ADAMY, Pedro Augustin. *Renúncia a Direito Fundamental*. São Paulo: Malheiros, 2011.

ADOLPH, Lucien. *De l'association en participation*. Paris: Pierre Roger et Cie Editeurs, 1913.

ALEGRIA, Hector. Repensando temas sobre la exclusión de socios. In: _____. *Reglas y principios del derecho comercial*. Buenos Aires: La Ley, 2008. p. 499-527.

ALMEIDA, Marcelo Manhães de. A resolução extrajudicial da sociedade em relação a sócio minoritário nas sociedades limitadas. In: ALMEIDA, Marcus Elidius Michelli de

(coord.). *Aspectos jurídicos da sociedade limitada*. São Paulo: Quartier Latin, 2004. p. 55-64.

ALVIM, Arruda. Dissolução de sociedade por quotas. In: _____. *Direito Privado*, v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 290-312.

AMARAL, Francisco. *Direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

AMARAL, Hermano de Villemor. *Das sociedades limitadas*. 2 ed. Rio de Janeiro: F. Briguiet & Cia., 1938.

ANDRADE, Gilberto Morelli. Considerações sobre o art. 1.003 do Código Civil. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 133-142.

ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Sociedade de responsabilidade limitada*. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

ARAGÃO, Paulo Cezar. Apontamentos sobre desvios no exercício no direito de voto: abuso de Direito, benefício particular e conflito de interesses. In: CASTRO, Rodrigo Pironti Aguirre; WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge; GUERREIRO, Carolina Dias Tavares (coord.). *Direito empresarial e outros estudos de Direito em homenagem ao professor José Alexandre Tavares Guerreiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 183-214.

_____; CRUZ, Gisela Sampaio da. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada: o “moderno prometheus” do direito societário. In: ANAN JÚNIOR, Pedro; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (coord.). *Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI: aspectos econômicos e legais*. São Paulo: MP Editora, 2012. p. 215-242.

ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *La società in diritto romano*. Reimpr. da 1ª ed. de 1965. Napoli: Jovene Editore, 2006.

ASCARELLI, Tullio. O contrato plurilateral. In: _____. *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 255-312.

_____. Vícios das deliberações assembleais – Direitos individuais dos acionistas – Prescrição. In: _____. *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 369-389.

_____. Interpretazione del diritto e studio del diritto comparato. In: _____. *Saggi di Diritto Commerciale*. Milano: Giuffrè, 1953. p. 481-519.

ASQUINI, Alberto. Perfis da Empresa. Trad. de Fábio Konder Comparato. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 104, p. 108-126, out./dez. 1996.

ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

ASSIS, Carlos Augusto de. Jurisprudência comentada. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 39, n. 119, p. 188-195, jul./set. 2000.

AZEVEDO, Luís André N. de Moura; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. Considerações sobre o prazo para impugnação de deliberações de sócios de sociedades limitadas. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 729-744.

ÁVILA, Humberto Bergmann. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

_____. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. *Revista de Direito Administrativo*, v. 215, p. 151-179, jan./mar. 1999.

AZEVEDO, Alberto Gomes da Rocha. *Dissociação da sociedade mercantil*. São Paulo: Resenha Universitária, 1975.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. Considerações sobre a boa-fé objetiva em acordo de acionistas com cláusula de preferência: excertos teóricos de dois pareceres. In: _____. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 123-135.

_____. Contrato de opção de venda de ações com preço determinável. Análise dualista (*Schuld* e *Haftung*) da obrigação de comprar. Interpretação contextual do ônus de notificação prévia para exercício da obrigação de comprar pagando o menor preço. In: _____. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 235-249.

BALTAZAR, Dayse Mara Silveira. O recesso e a exclusão de sócio nas sociedades limitadas. *Revista de Direito Empresarial*, n. 3, p. 115-141, 2005.

BARBI, Otávio Vieira. Sociedade simples. *Revista de Direito Empresarial*, n. 7, p. 139-151, jan./jun. 2007.

BARBI FILHO, Celso. *Dissolução parcial de sociedades limitadas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

_____. *Acordo de Acionistas*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BARBOSA, Henrique Cunha. *A exclusão do acionista controlador na sociedade anônima*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

_____. Usufruto societário: polêmicas e a importância da visão sistêmica e do bom regramento do instituto. In: BOTREL, Sérgio (coord.). *Direito societário: análise crítica*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 367-401.

_____. Dissolução parcial, recesso e exclusão de sócios: diálogos e dissensos na jurisprudência do STJ e nos Projetos de CPC e Código Comercial. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 353-402.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. 7 ed. Guanabara: Elos, 1961.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Comentários à Lei das SA*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

_____. *Comentários à Lei das SA*, v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

BAUMBACH, Adolf; HUECK, Alfred. *GmbHG*. 20 Aufl. München: C. H. Beck, 2013.

BECKER, Michael. Der Ausschluß aus der Aktiengesellschaft. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 15, p. 383-417, Jan. 1986.

BEHR, Volker. Der Ausschluß aus der Personengesellschaft im Spannungsfeld zwischen Vertrag und Status. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 14, p. 475-505, Jan. 1985.

BENEDUZI, Renato Resende. *De concurrentibus actionibus e o concurso de demandas*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

BENUSSI, Alessandro. Considerazioni in ordine all'estromissione forzosa del socio nelle società di capitali: esclusione e riscatto. In: BENAZZO, Paolo; CERA, Mario; PATRIARCA, Sergio. *Il diritto delle società oggi: innovazioni e persistenze*. Torino: UTET, 2011. p. 61-93.

BERALDO, Leonardo de Faria. Da exclusão de sócio nas sociedades limitadas. In: _____ (org.). *Direito societário na atualidade: aspectos polêmicos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 181-231.

BERTOLDI, Marcelo M. *Acordo de acionistas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BETTI, Emilio. *Teoria generale delle obbligazioni*, v. I. Milano: Giuffrè, 1953.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, v. II. Edição histórica. Rio de Janeiro: Ed. Rio, [?].

_____. *Direito das obrigações*. 7 ed. rev. e actual. por Achilles Beviláqua. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1950.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falências comentada*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BING, Plínio Paulo. *Sociedade limitada*. Porto Alegre: Safe, 2006.

BOCCUZZI NETO, Vito Antonio. *Da sucumbência no processo civil: princípio da causalidade – hipótese de relativização*. Campinas: Servanda, 2007.

BOITEUX, Fernando Netto. A exclusão indevida de sócios e as suas consequências. Legislação aplicável. *Revista dos Tribunais*, ano 94, v. 841, p. 151-161, nov. 2005.

BOLLINO, Giuseppe. Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative (Parte I). *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obligazioni*, v. 90, fascicolo 5-6, p. 375-420, mag./giu. 1992.

_____. Le cause di esclusione del socio nella società di persone e nelle cooperative (Parte II). *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obligazioni*, v. 90, fascicolo 7-8, p. 537-595, lul./ago. 1992.

BONELLI, Franco. *Gli amministratori di società per azioni*. Milano: Giuffrè, 1985.

BORGES, João Eunápio. *Curso de direito comercial terrestre*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971.

BOTREL, Sérgio. *Direito societário constitucional*. São Paulo: Atlas, 2009.

BRAGA, Paula Sarno. Aplicação do devido processo legal a processos particulares: processos punitivos de sócios, associados e condôminos. *Revista de Processo*, a. 33, n. 161, p. 301-323, jul. 2008.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Arts. 115 a 118. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão (coord.). *Comentários à Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 842-862.

BRANCO, Hélder Jorge da Costa. *Abuso de minoria*. 2011. 60 p. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-privatísticas), Porto, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, 2011.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Associações, expulsão de sócios e direitos fundamentais. *Direito Público*, a. I, n. 2, p. 170-174, out./dez. 2003.

BULGARELLI, Waldirio. A regulação jurídica do acordo de acionistas no Brasil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Financeiro e Econômico*, São Paulo, n. 40, p. 80-92, out./dez. 1980.

BULHÕES PEDREIRA, José Luiz; LAMY FILHO, Alfredo. Capítulo I: Estrutura da Companhia. In: LAMY FILHO, Alfredo; BULHÕES PEDREIRA, José Luiz (coord.). *Direito das Companhias*, v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 775-870.

CAEIRO, António. Exclusão de sócio nas sociedades por quotas. In: _____. *Temas de direito das sociedades*. Coimbra: Almedina, 1984. p. 509-517.

_____. A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas. In: _____. *Temas de direito das sociedades*. Coimbra: Almedina, 1984. p. 9-160.

CALAMANDREI, Piero. *Instituições de direito processual civil*, v. 1. 2.ed. Campinas: Bookseller, 2003.

CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. *Sociedade limitada no novo Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. Protesto judicial contra alienação de bens, ações e quotas em conflitos societários. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 475-488.

CÂMARA, Bernardo Prado. *O direito de retirada da sociedade limitada*. 2007. 113 p. Dissertação (Mestrado em Direito). Belo Horizonte, Faculdade de Direito Milton Campos, 2007.

CAMPINHO, Sérgio. *O direito de empresa à luz do novo Código Civil*. 12 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

_____. A dissolução da sociedade anônima por impossibilidade de preenchimento de seu fim. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro*, n. 3, p. 85-90, 1995.

CAMPOS, Luiz Antônio de Sampaio. Deveres e responsabilidades. In: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (coord.). *Direito das Companhias*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 1.084-1.262.

CAÑIZARES, Felipe de Solá. *El contrato de participación en el derecho español y en el derecho comparado*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1954.

CANTIDIANO, Luiz Leonardo. Do cabimento de pedido de dissolução judicial de S/A holding. In: _____. *Direito Societário e Mercado de Capitais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 75-86.

CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. *O empresário de responsabilidade limitada*. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARRIÓ, Genaro. *Notas sobre derecho y language*. 4 ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990.

CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. III. 4 ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1945.

_____. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. VIII. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1947.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CARVALHOSA, Modesto. *Comentários ao Código Civil (arts. 1.052 a 1.195)*, v. 13. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 1. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 2. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 3. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 4, t. I. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. O dissidente é sócio e não mero credor. *Revista dos Tribunais*, a. 68, v. 528, p. 47-53, out. 1979.

CASTRO, Moema Augusta Soares de. Seção V – Do Plano Especial de Recuperação Judicial para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (coord.). *Comentários à nova lei de falências e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 461-479.

CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. Tutelas de urgência e o direito de retirada de sócio nas sociedades limitadas. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 667-691.

CAVALLI, Cássio. *Sociedades limitadas: regime de circulação de quotas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. Levando os direitos de sócio a sério. *Valor Econômico*, p. E2, 28 mar. 2012.

CHAMOUN, Ebert. *Instituições de direito romano*. 3 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

CHINAGLIA, Olavo Zago. *Destinação dos elementos intangíveis do estabelecimento empresarial e do aviamento na extinção parcial do vínculo societário*. 2008. 169 p. Tese (Doutorado em Direito). São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008.

CLARK, Robert. *Corporate law*. Boston: Little Brown and Company, 1986.

CODINA, Joaquim Castañer; COSTA, Vivianna Colomà; PARRAMON, Cristina Roset. *Todo Sociedades de Responsabilidad Limitada*. Valencia: Kluwer, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*, v. 2. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. Apuração de haveres na sociedade limitada. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 185-201.

COMPARATO, Fábio Konder. Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 16, n. 25, p. 39-48, 1977.

_____. Restrições à circulação de ações em companhia fechada: “nova et vetera”. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 28, n. 36, p. 65-76, out./dez. 1979.

_____. Exclusão de sócio, independentemente de específica previsão legal ou contratual. In: _____. *Ensaaios e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 131-149.

_____. Acordo de Acionistas e a Interpretação do Art. 118 da Lei das S/As. *Revista dos Tribunais*, ano 68, v. 527, p. 32-38, set. 1979.

_____. Reflexões sobre a dissolução judicial de sociedade anônima por impossibilidade de preenchimento do fim social. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 23, n. 96, p. 67-72, out./dez. 1994.

_____. Aparência de representação: a insustentabilidade de uma teoria. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 36, n. 111, p. 39-44, jul./set. 1998.

_____. Funções e disfunções do resgate acionário. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 28, n. 73, p. 66-73, jan./mar. 1989.

_____. Controle conjunto, abuso no exercício do voto acionário e alienação indireta de controle empresarial. In: _____. *Direito empresarial: estudos e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 81-102.

_____. Eficácia dos acordos de acionistas. In: _____. *Novos ensaios e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 74-87.

_____. *Aspectos jurídicos da macro-empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

_____; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O poder de controle na sociedade anônima*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Jornada de Direito Civil: I, III e IV Jornadas de Direito Civil*. Brasília: CJF, 2007.

_____. *V Jornada de Direito Civil*. Brasília: CJF. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf>>. Acesso em: 03 jan. 2013.

_____. *1ª Jornada de Direito Comercial: enunciados aprovados*. Brasília. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/cjf/CEJ->

Coedi/Enunciados%20aprovados%20na%20Jornada%20de%20Direito%20Comercial.pdf>
. Acesso em: 01 nov. 2012.

CORDEIRO, António Menezes. *Manual de Direito das Sociedades*, v. II (Das Sociedades em Especial). 2 ed. Coimbra: Almedina, 2007.

_____. A lealdade no direito das sociedades. *Revista da Ordem dos Advogados de Portugal*, a. 66, v. III, p. 1.033-1.065, dez. 2006.

CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão. Arts. 83 a 86. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão (coord.). *Comentários à Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 530-622.

CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. *Sociedade limitada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. *Sociedade anônima*. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

CORREIA, Luís Brito. *Os administradores de sociedades anónimas*. Coimbra: Almedina, 1993.

COSTA, Philomeno J. da. Intervenção judicial imediata na vida interna social (parecer). *Revista dos Tribunais*, a. 62, v. 458, p. 39-45, dez. 1973.

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. *A obrigação como Processo*. São Paulo: José Bushatsky, 1976.

_____. Grupo de sociedades. *Revista dos Tribunais*, a. 78, v. 647, p. 7-22, set. 1989.

CRISTIANO, Romano. *Sociedades limitadas de acordo com o Código Civil*. São Paulo: Malheiros, 2008.

CUNHA, Carolina. A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas). In: IDET – Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho. *Problemas do Direito das Sociedades*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 201-233.

CUNHA, Paulo Olavo. *Direito das sociedades comerciais*. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2006.

CUNHA, Rodrigo Ferraz Pimenta da. *Estrutura de interesses nas Sociedades Anónimas: hierarquia e conflitos*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

CUNHA GONÇALVES, Luís da. *Tratado de Direito Civil*, v. VII, t. I. São Paulo: Max Limonad, 1955.

_____. *Da conta em participação*. 2 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1923.

DALMARTELLO, Arturo. *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*. Padova: CEDAM, 1939.

D'ATTORRE, Giacomo. *Il principio di eguaglianza tra soci nelle società per azioni*. Milano: Giuffrè, 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. II. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

DI SABATO, Franco. *Diritto delle società*. 2 ed. Milano: Giuffrè, 2005.

DOMINGUES, Paulo de Tarso. *Do capital social: noção, princípios e funções*. 2 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A Comentada*, v. I. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

_____. *A Lei das S/A Comentada*, v. II. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

_____. Acordo de acionistas – Arquivamento na sede social – Vinculação dos administradores de sociedade controlada. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 42, n. 129, p. 45-53, jan./mar. 2003.

_____. Limites à atuação do Conselho Fiscal. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 30, n. 84, p. 13-18, out./dez. 1991.

_____. Responsabilidade civil e administrativa do diretor de companhia aberta. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 23, n. 56, p. 47-62, out./dez. 1984.

_____. *Sociedades Anônimas: Jurisprudência*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

_____. Conselho Fiscal. In: LOBO, Jorge (coord.). *A Reforma da Lei das Sociedades por Ações*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

ENRIQUES, Luca. *Il conflitto d'interesse degli amministratori di società per azioni*. Milano: Giuffrè, 2000.

ESPOSITO, Ciro. *L'esclusione del socio nelle società di capitali*. Milano: Giuffrè, 2012.

ESTADOS UNIDOS DO BRASIL, COMISSÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E NEGÓCIOS INTERIORES. *Projeto de Código de Obrigações*. Serviço de Reforma de Códigos, 1965.

ESTRELLA, Hernani. *Apuração dos haveres de sócio*. 5 ed. atual. por Roberto Papini. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

_____. *Despedida de sócio e apuração dos haveres*. Porto Alegre: José Bertaso & Cia, 1948.

_____. *Curso de Direito Comercial*. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1973.

FARGOSI, Horacio P. *La “affectio societatis”*. Buenos Aires: Valerio Abeledo, 1955.

FARIA, Bento de. *Codigo Commercial Brasileiro*, v. 1. 4 ed. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1929.

FARIA, Sebastião Soares de. *Da exclusão de sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada*. São Paulo: Saraiva, 1926.

_____. Sociedade civil. Exclusão de socio que não cumpre os deveres contratuais. In: _____. *Pareceres e comentarios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1933. p. 107-117.

FARIA, Werter. *Ações Cambiárias*. Porto Alegre: Safe, 1987.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2007.

FASTRICH, Lorenz. Raciocínio jurídico funcional a exemplo do direito societário. Trad. de Nilson Lautenschleger Jr. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 44, n. 140, p. 52-85, out./dez. 2005.

FERNÁNDEZ, Rafael Leña; PÉREZ, Manuel Ángel Rueda. *Derecho de separación y exclusión de socios en la sociedad limitada*. Granada: Comares, 1997.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Da inexistência de fundo de comércio nas sociedades de profissionais de engenharia. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 111, p. 45-51, jul./set. 1998.

FERREIRA, Pinto. *Medidas cautelares*. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

FERREIRA, Vieira. *Esboço de um Codigo Commercial Brasileiro coordenado ao Projecto de Codigo Civil aprovado pela Camara dos Deputados*. Rio de Janeiro: Typ. Besnard Frères, 1909.

FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1961.

_____. *Tratado de Direito Comercial*, v. 4. São Paulo: Saraiva, 1961.

_____. *Codigo das Sociedades Comerciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938.

_____; ARAUJO, Celso Alves de. *O direito insurrecional do acionista*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1939.

FERRI, Giuseppe. *Manuale di diritto commerciale*. 4 ed. Torino: UTET, 1976.

FERRO-LUZZI, Paolo. *I contratti associativi*. Milano: Giuffrè, 1976.

FIALDINI FILHO, Pedro Sérgio. Inovações do Código Civil de 2002 em relação à dissolução parcial da sociedade limitada por justa causa. In: WALD, Arnoldo; FONSECA,

Rodrigo Garcia da (coord.). *A empresa no terceiro milênio: aspectos jurídicos*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 105-118.

FICO, Daniele. *Lo scioglimento del rapporto societario: recesso, esclusione e morte del socio*. Milano: Giuffrè, 2012.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 4, t. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FILÓCOMO, André. Jurisprudência comentada. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. XXXVI, n. 105, p. 203-208, jan./mar. 1997.

FINKELSTEIN, Maria Eugênia. Jurisprudência comentada e anotada. Exclusão de sócio por justa causa: necessidade de assembleia específica. *Revista dos Tribunais*, a. 101, v. 920, p. 531-545, jun. 2012.

FLORES, Carlos Thompson. Sociedade Comercial. Exclusão de Sócio. Justo Motivo. *Revista Síntese de Direito Empresarial*, a. IV, n. 22, p. 59-74, set./out. 2011.

FONSECA, Arnaldo Medeiros. *Direito de Retenção*. 2 ed. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1944.

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. *Suspensão de deliberações sociais*. São Paulo: Saraiva, 1986.

_____. A exclusão de sócio da sociedade por quotas de responsabilidade limitada no direito brasileiro. In: ____; BOTTALLO, Eduardo Domingos (coord.). *Sociedades por quotas de responsabilidade limitada*. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, 1987. p. 69-83.

____; PRADO, Roberta Nioac; KIRSCHBAUM, Deborah; COSTALUNGA, Karime. Fraude à meação do cônjuge, dissolução societária e medidas processuais. In: PRADO; Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (coord.). *Estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 313-413.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Conflito de interesses nas assembleias de S.A.*. São Paulo: Malheiros, 1993.

_____. *Invalidade das deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. A Conduta dos Associados como Regra de Interpretação dos Estatutos de uma Associação. In: _____. *Temas de direito societário, falimentar e teoria da empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 175-184.

_____. Parecer: sociedade que tem por objeto a prestação de serviços de natureza intelectual é de natureza simples, qualquer que seja a forma de sua organização. *Revista de Direito*

Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, ano 50, n. 157, p. 241-258, jan./mar. 2011.

_____. Apontamentos sobre a invalidade das deliberações conexas das companhias. In: _____. *Temas de direito societário, falimentar e teoria da empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 69-98.

_____. Ilegitimidade de parte e falta de interesse processual da companhia para requerer a anulação das próprias deliberações. In: _____. *Temas de direito societário, falimentar e teoria da empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 378-400.

_____; ADAMEK, Marcelo Vieira von. “Affectio societatis”: um conceito jurídico superado no moderno direito societário pelo conceito de “fim social”. In: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Temas de direito societário, falimentar e teoria da empresa*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 27-68.

_____; _____. Notas sobre a sociedade perpétua. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 50, n. 157, p. 112-114, jan./mar. 2011.

_____; _____. O sócio incapaz (CC, art. 974, §3º). *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 50, n. 159/160, p. 112-126, jul./dez. 2011.

_____; _____. Algumas notas sobre o exercício abusivo da ação de invalidação de deliberação assemblear. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 157-184.

_____; _____. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (Lei nº 12.441/2011): Anotações. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 39-77.

FRANÇA, Rubens Limongi (coord.). *Enciclopédia Saraiva do Direito*, v. 62. São Paulo: Saraiva, 1981.

FRANCO, Vera Helena de Mello. O triste fim das sociedades limitadas no novo Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 40, n. 123, p. 81-85, jul./set. 2001.

_____. Dissolução e dissolução parcial. Pedido de dissolução parcial de sociedade anônima como sucedâneo para o recesso. Inadmissibilidade. Interpretação e aplicação do disposto na norma do art. 206, II, “b”. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 50, n. 159/160, p. 317-343, jul./dez. 2011.

_____; SZTAJN, Rachel. *Falência e Recuperação da Empresa em Crise*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

FRIEDEWALD, Rolf. *Die personalistische Aktiengesellschaft*. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1991.

FRONTINI, Paulo Salvador. Responsabilidade dos administradores em face da nova lei das sociedades por ações. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 16, n. 26, p. 35-49, 1977.

_____. Seção VIII: Dos efeitos da decretação da falência sobre as obrigações do devedor. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 434-468.

GAGGERO, Eduardo D. *Intervención judicial de sociedades comerciales*. Montevideo: Amalio M. Fernández, 1973.

GALGANO, Francesco. *La forza del numero e la legge della ragione: storia del principio di maggioranza*. Bologna: Mulino, 2007.

GALIZZI, Gustavo Oliva. *Sociedade em conta de participação*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.

GARRIGUES, Joaquín. *Problemas atuais das sociedades anônimas*. Trad. de Norberto da Costa Caruso MacDonald. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1982.

GIANSANTE, Gilberto. Recuperação judicial especial: problemas e perspectivas. *Revista do Advogado* (Associação dos Advogados de São Paulo – AASP), ano XXIX, n. 105, p. 66-74, set. 2009.

GIERKE, Otto von. Sulla storia del principio di maggioranza (Über die Geschichte des Majoritätsprinzips). *Rivista delle Società*, ano VI, fase 6, p. 1.103-1120, nov/dic, 1961.

GOMES, Orlando. Exclusão de sócio e arquivamento de alteração contratual. In: _____. *Novas questões de direito civil*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 243-249.

_____. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 111-134.

_____. *Contratos*. 25 ed. atual. por Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Sociedade para o exercício de trabalho intelectual. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 41-50.

_____. A empresa individual de responsabilidade limitada. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 915, p. 153-180, jan. 2012.

_____. *Direito de Empresa*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

GRAEFF JUNIOR, Cristiano. A expropriação de quotas de sociedades comerciais. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 18, n. 53, p. 21-33, 1991.

GRANDI, Salvatore. *L'associazione in partecipazione*. Milano: Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, 1939.

GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Regime Jurídico do Capital Autorizado*. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. Conflitos de interesse entre sociedade controladora e controlada e entre coligadas, no exercício do voto em Assembléias Gerais e reuniões sociais. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 22, n. 51, p. 29-32, jul./set. 1983.

_____. Responsabilidades dos administradores de sociedades anônimas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 20, n. 42, p. 69-88, abr.-jun. 1981.

_____. Sociologia do poder na sociedade anônima. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 29, n. 77, p. 50-56, jan./mar. 1990.

_____. Jurisprudência. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 19, n. 39, p. 192-200, jul./set. 1980.

GUIMARÃES, Leonardo. Exclusão de sócio em sociedades limitadas no novo Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 129, p. 108-120, jan./mar. 2003.

HANSMANN, Henry; KRAAKMANN, Reinier. The end of history for corporate law. *Georgetown Law Journal*, Washington, n. 89, p. 439-468, jan. 2001.

HOLMES, JR., Oliver Wendell. *The Common Law*. Reprint; originally published: Boston, Little, Brown, 1881. New York: Dover Publications, 1991.

HUBER, Ulrich. Der Ausschluß des Personengesellschafters ohne wichtigen Grund. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 9, p. 177-213, Jan. 1980.

IGLESIAS, Juan. *Derecho romano*. 15 ed. Barcelona: Ariel, 2007.

INNOCENTI, Osmida. *L'esclusione del socio*. Padova: CEDAM, 1956.

INSTITUTO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. *Enunciados da Jornada Paulista de Direito Comercial*. São Paulo. Disponível em: <<http://www.iasp.org.br/2013/12/publicacao-dos-enunciados-no-doe-9-12-2013-p-17/>>. Acesso em: 19 dez. 2013.

JAEGER, Pier Giusto. *L'interesse sociale*. Milano: Giuffrè, 1972.

_____. L'interesse sociale rivisitato (quarant'anni dopo). *Giurisprudenza Commerciale*, ano 27, p. 795-812, 2000.

JORGE, Tarsis Nametala Sarlo. *Manual das sociedades limitadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

JULA, Rocco. *Der GmbH-Gesellschafter*. 3 Aufl. Berlin: Springer, 2009.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 8 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

KASER, Max. *Direito privado romano*. Trad. de Samuel Rodrigues e Ferdinand Hämmerle. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999.

KÜBLER, Friedrich. *Derecho de sociedades*. Trad. Michèle Klein. 5 ed. rev. y ampl. Madrid: Fundación Cultural del Notariado, 2001.

LACERDA, Galeno. *Comentários ao Código de Processo Civil* (arts. 796 a 812) v. 8, t. 1. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

LACERDA, J. C. Sampaio de. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1978.

LAMY FILHO, Alfredo. Conselho Fiscal; abuso da minoria. In: _____. *Temas de S.A.* Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 225-234.

_____; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Capítulo I: Conceito e natureza. In: _____. (coord.). *Direito das Companhias*, v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 25-99.

LAMY FILHO, Alfredo. Capítulo IV: Conselho fiscal. In: _____. PEDREIRA, José Luiz Bulhões (coord.). *Direito das companhias*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 1.263-1.288.

LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. *Lei das Sociedades por Ações Anotada*. 4 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. Exclusão extrajudicial de sócio em sociedade por quotas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 34, n. 100, p. 85-97, out./dez. 1995.

_____. O direito de voto de ações gravadas com usufruto vitalício. In: _____. *Pareceres*, v. II. São Paulo: Singular, 2004. p. 1.357-1.368.

_____. Comentário a acórdão do Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo. *Revista de Direito Mercantil*, São Paulo, ano 11, n. 5, p. 113-124, 1972.

_____. O alcance das limitações estatutárias ao poder de representação dos diretores. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 37, n. 113, p. 9-29, jan./mar. 1999.

_____. A prévia deliberação assemblear como condição de *legitimatío ad causam* na ação social. In: _____. *Pareceres*, v. I. São Paulo: Singular, 2004. p. 461-470.

LEITE JUNIOR, Carlos Antonio Goulart. *Affectio societatis*: na sociedade civil e na sociedade simples. São Paulo: Forense, 2006.

LEME, Ernesto. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada. *Revista dos Tribunais*, a. 56, v. 379, p. 99-101, maio 1967.

LENZ, Carlos Eduardo Thompson Flores. A exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 77, v. 638, p. 64-68, dez.1988.

LOBO, Jorge. Proteção à minoria acionária. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 36, n. 105, p. 25-36, jan./mar. 1997.

_____. Fraudes à Lei de S/A. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 37, n. 113, p. 108-117, jan./mar. 1999.

LOPES, Idevan César Rauen. *Empresa e exclusão do sócio*. 2 ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2008.

LOPES, Mauro Brandão. *A sociedade em conta de participação*. São Paulo: Saraiva, 1990.

LOPES, Túlio Marques. Parecer. *Revista Forense*, v. 130, p. 75-78, jul. 1950.

LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades limitadas*. 6 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

_____. *Das sociedades anônimas*, v. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos; SILVA, João Paulo Hecker da. Dissolução parcial de sociedade anônima fechada. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 591-615.

LUMIA, Giuseppe. *Elementos de teoria e ideologia do direito*. Trad. de Denise Agostinetti. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LUPI, André Lipp Pinto Basto; SCHLÖSSER, Gustavo Miranda. A empresa individual de responsabilidade limitada: aspectos societários, tributários e econômicos. *Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor*, Porto Alegre, n. 43, p. 60-72, fev./mar. 2012.

MARANHÃO, Délio; TEIXEIRA, João de Lima. Capítulo XVIII: Extinção do contrato de trabalho. In: SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, João de Lima. *Instituições de direito do trabalho*, v. 1. 21 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 554-622.

MARCONDES, Sylvio. *Questões de Direito Mercantil*. São Paulo: Saraiva, 1977.

MARINO, Daniela Ramos Marques. *O status socii*. In: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes (coord.). *Direito societário contemporâneo I*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 163-182.

MARINONI, Luiz Guilherme. *A tutela inibitória*. 3 ed. rev., atual. e ampl. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2003.

_____. *Tutela Antecipatória e Julgamento Antecipado*. 5 ed. rev. e atual. Revista dos Tribunais: São Paulo: 2002.

MARQUES, Evy Cynthia. *O direito de retirada de sócios de sociedade simples e sociedade limitada*. 2010. 140f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, São Paulo, 2010.

MARQUES, José Frederico. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 135-168.

_____. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. 1. Campinas: Millennium, 2000.

MARRONE, Matteo. *Instituzioni di diritto romano*. 3 ed. Palermo: Palumbo, 2006.

MARTINS, Glauco Alves. Efeitos da decretação da falência sobre as obrigações do devedor. In: PAIVA, Luiz Fernando Valente (coord.) *Direito falimentar e a nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 441-482.

MARTINS, Fran. A exclusão de sócio nas sociedades por quotas. In: _____. *Direito Societário: Estudos e Pareceres*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 244-285.

_____. Demissão de gerente e exclusão de sócio em sociedades por quotas. In: _____. *Novos estudos de direito societário (sociedades anônimas e sociedades por quotas)*. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 211-228.

_____. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MARTINS-COSTA, Judith. As cláusulas gerais como fatores de mobilidade do sistema jurídico. *Revista dos Tribunais*, n. 680, p. 47-58, jun. 1992.

_____. Os campos normativos da boa-fé objetiva: as três perspectivas do direito privado brasileiro. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; TÔRRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paolo (coord.). *Princípios do novo Código Civil brasileiro e outros temas: homenagens a Tullio Ascarelli*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 387-421.

_____. Autoridade e utilidade da doutrina: a construção dos modelos doutrinários. In: _____. (coord.). *Modelos de Direito Privado*. Marcial Pons, no prelo.

MATIAS, João Luis Nogueira. Aspectos da proteção aos sócios minoritários na sociedade limitada. In: PEREIRA, Guilherme Teixeira. *Direito societário e empresarial: reflexões jurídicas*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 119-140.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MENDES, Gilmar. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas: exclusão de sócio da União Brasileira de Compositores (RE 201.819). *Revista da Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul - Ajuris*, a. 32, n. 100, p. 139-151, dez. 2005.

MENDES, Octávio. *Direito Comercial Terrestre*. São Paulo: Saraiva, 1930.

MENDES, Rodrigo Octávio Broglia. Apuração de haveres na retirada do sócio e fundo de comércio (aviamento). In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 647-666.

MERLINSKI, Ricardo. *Manual de sociedades comerciais*. 2 ed. actual. Montevideo: Carlos Alvares Editor, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 197-215.

MORAES, Walter. *Sociedade civil estrita*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

MOREIRA, Ricardo Guimarães. Sociedade limitada ou anônima fechada? O novo dilema dos empreendedores nacionais. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 43, n. 133, p. 32-76, jan./mar. 2004.

MUNHOZ, Eduardo Secchi. *Empresa contemporânea e Direito Societário*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

_____. Do procedimento de recuperação judicial. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes (coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 270-319.

NARDI, Enzo. *Enciclopedia del Diritto*, v. XL. 1 ed. Varese: Giuffrè Editore, 1988.

NAZZICONE, Loredana. *Il controllo giudiziario sulle irregolarità di gestione*. Milano: Giuffrè, 2005.

NEGRÃO, Theotônio. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. 44 ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2012.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil comentado*. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

____; _____. *Código de processo civil anotado*. 11. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NERY, Rosa Maria de Andrade. *Introdução ao pensamento jurídico e à teoria geral do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUNES, A. J. Avelãs. *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*. 1 ed. Reimpressão da ed. de 1968. Coimbra: Almedina, 2002.

NUNES, Marcelo Guedes. Intervenção Judicial Liminar na Administração de Sociedades. In: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; AZEVEDO, Luís André N. de Moura (coord.). *Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 83-133.

____. Intervenção judicial: a nova Lei do CADE e a dissolução de sociedades. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 489-509.

OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979.

OPPO, Giorgio. *Contratti parasociali*. Milano: Dottor Francesco Vallardi, 1942.

____. Le convenzioni parasociali tra diritto delle obbligazioni e diritto delle società. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, n. 6, p. 517-530, nov./dec. 1987.

PACHECO, José da Silva. *Processo de Falência e Concordata*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

PANTANO, Tânia. *Os limites da intervenção judicial na administração das sociedades por ações*. 2009. 205 p. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

PAPINI, Roberto. *Sociedade anônima e mercado de valores mobiliários*. 4 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. III. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PATRIARCA, Sergio. Disciplina della S.R.L. e società di persone: alla ricerca delle reciproche influenze. In: BENAZZO, Paolo; CERA, Mario; PATRIARCA, Sergio. *Il diritto delle società oggi: innovazioni e persistenze*. Torino: UTET, 2011. p. 251-293.

PAULIN, Luiz Alfredo. Administrador de fato nas sociedades por ações. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 130, p. 102-118, abr./jun. 2003.

PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 1. 2 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

_____. *A sociedade por cotas de responsabilidade limitada*, v. 2. 2 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

_____. *Sociedades por ações*, v. 1. São Paulo: Saraiva, 1972.

PEÑA, Laura Pérez. *Intervención judicial de sociedades comerciales*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2005.

PENTEADO, Mauro Rodrigues. *Dissolução e liquidação de sociedades*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

PEREIRA, Luiz Fernando C. *Medidas urgentes no direito societário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PERIS, Juan Ignacio Ruiz. *Igualdad de trato en el derecho de sociedades*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.

PERRINO, Michele. *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*. Milano: Giuffrè, 1997.

PIMENTA, Eduardo Goulart. *Exclusão e retirada de sócios*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

PINHEIRO, Frederico Garcia. Empresa individual de responsabilidade limitada. *Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor*, Porto Alegre, n. 41, p. 59-78, out./nov. 2011.

PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975.

PINTO, Carlos Alberto da Mota. *Teoria geral do direito civil*. 4.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

PINTO JÚNIOR, Mário Engler. Exclusão de acionista. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 23, n. 54, p. 83-89, abr./jun. 1984.

PISCITELLO, Paolo. Recesso ed esclusione nella S.R.L. In: ABBADESSA, Pietro; PORTALE, Giuseppe B. *Il nuovo diritto delle società*, v. 3. Torino: UTET, 2007. p. 715-741.

PLETI, Ricardo Padovini. A tutela de urgência de intervenção judicial em sociedade anônima ou limitada. In: WALD, Arnoldo; GONÇALVES, Fernando; CASTRO, Moema Augusta de (coord.); FREITAS, Bernardo Vianna; CARVALHO, Mário Tavernard Martins de (org.). *Sociedades anônimas e mercado de capitais*: homenagem ao prof. Osmar Brina Corrêa-Lima. São Paulo: Quartier Latin, 2011. p. 713-733.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, t. I. 3 ed. São Paulo: Borsoi, 1970.

_____. *Tratado de Direito Privado*, t. X. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. *Tratado de Direito Privado*, t. XIX. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

_____. *Tratado de Direito Privado*, t. XXVI. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. *Tratado de Direito Privado*, t. XXVII. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. *Tratado de Direito Privado*, t. XLIX. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

_____. *Tratado de Direito Privado*, t. L. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*, t. IV. 3 ed. rev. e aum. Atual. legislativa de Sérgio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

_____. Parecer sobre ação de dissolução de sociedade após a exclusão dos sócios que depois pediram a dissolução. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 169-196.

PORTUGAL. *Código Philippino ou Ordenações e Leis no Reino de Portugal*: recopiladas por mandado D'el-Rey D. Philippe I. 14 ed. atual. por Candido Mendes de Almeida. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico, 1870.

PRADO, Roberta Nioac. Dissolução de 'holding' S/A e apuração de haveres. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, a. 37, v. 113, p. 230-236, jan./mar. 1999.

PRINCIPE, Angela. *Il controllo giudiziario nel governo societario*. Milano: Giuffrè, 2008.

PROENÇA, José Marcelo Martins. A ação judicial de exclusão de sócio nas sociedades limitadas – legitimidade processual. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (coord.). *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos – Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 169-184.

_____; BONICIO, Marcelo José Magalhães. Proposta de uma nova tutela jurisdicional diferenciada. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 437-446.

QUATRATO, Bartolomeo; TOSI, Emilio. *Il controllo giudiziario delle società*. 2 ed. Milano: Giuffrè, 1997.

RAISER, Thomas; VEIL, Rüdiger. *Recht der Kapitalgesellschaften*. 5 Aufl. München: Franz Vahlen, 2010.

REALE, Miguel. Exclusão de sócio das sociedades comerciais. In: _____. *Questões de direito*. São Paulo: Sugestões Literárias, 1981. p. 309-320.

_____. Direitos especiais de sócios a salvo das decisões das assembléias. In: _____. *Questões de direito*. São Paulo: Sugestões Literárias, 1981. p. 333-341.

_____. A exclusão de sócio da sociedade civil e o controle jurisdicional. In: _____. *Nos quadrantes do direito positivo – Estudos e Pareceres*. São Paulo: Michalany, 1960. p. 309-318.

_____. A exclusão de sócio das sociedades mercantis e o registro de comércio. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 33, v. 150, p. 459-486, jul. 1944

_____. Direito de Empresa: fim de odiosos privilégios. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 63, 01 mar. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3819>>. Acesso em: 2 dez. 2012.

_____. *História do novo Código Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

REGO, Marcelo Lamy. Seção III: Direito de voto. In: LAMY FILHO, Alfredo, BULHÕES PEDREIRA, José Luiz (coord.). *Direito das Companhias*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 377-429.

REQUIÃO, Rubens. I – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 105-123.

_____. II – Sociedades Comerciais (Apuração de haveres do sócio). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 125-145.

_____. III – Sociedades Comerciais (Retirada de sócio e apuração de seus haveres). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 147-158.

_____. IV – Sociedades Comerciais (Exclusão de sócio). In: _____. *Aspectos modernos de direito comercial*, v. 3. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 159-172.

_____. *A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio*. Tese apresentada para o concurso à Cátedra de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade do Paraná. Curitiba, 1959.

_____. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas (artigos 1º a 51)*. São Paulo: Saraiva, 1980.

_____. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 1984.

RESTIFFE, Paulo Sérgio. *Dissolução de sociedades*. São Paulo: Saraiva, 2011.

RESTIFFE NETO, Paulo; RESTIFFE, Paulo Sérgio. A alienação fiduciária em garantia e a Lei de Sociedades Anônimas. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 88, v. 764, p. 60-74, jun. 1999.

____; _____. *Garantia fiduciária*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

RETTO, Marcel Gomes Bragança. *Sociedades limitadas*. Barueri/SP: Manole, 2007.

RIBEIRO, Renato Ventura. *Exclusão de sócios nas sociedades anônimas*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

_____. *Direito de voto nas sociedades anônimas*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

ROCHA, João Luiz Coelho da. O Novo Código Civil e a retirada de sócios nas limitadas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 42, n. 131, p. 185-190, jul./set. 2003.

_____. A dissolução parcial de sociedade 'holding'. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 36, n. 109, p. 98-101, jan./mar. 1998.

_____. A retirada judicial dos sócios cotistas e a justa preservação de seus direitos no curso da ação. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. a. XLI, n. 126, p. 37-40, abr./jul. 2002.

RODRIGUES, A. Coêlho. *Projecto do Código Civil Brasileiro precedido de um projecto de lei preliminar*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1893.

RODRIGUES FILHO, Eulâmpio. Suspensão cautelar e afastamento de gerente de sociedade por quotas. *Revista Brasileira de Direito Processual*, v. 54, p. 91-96, abr./jun. 1987.

RODRIGUES, Silvio. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 217-252.

SALGADO, Paulo Cavalcanti. *Das sociedades em participação no direito commercial brasileiro*. Recife: Imprensa Industrial, 1913.

SALOMÃO FILHO, Calixto. Interesse social: a nova concepção. In: _____. *O novo Direito Societário*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 25-50.

_____. Direito societário e novo mercado. In: _____. *O novo direito societário*. 3 ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 51-59.

_____. Acordo de Acionistas como instância da estrutura societária. In: _____. *O Novo Direito Societário*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 105-119.

_____. Deveres fiduciários do controlador. In: _____. *O novo Direito Societário*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 167-177.

_____. *A sociedade unipessoal*. São Paulo: Malheiros, 1995.

SANDOVAL, Carlos A. Molina. *Intervención judicial de sociedades comerciales*. Buenos Aires: La Ley, 2003.

SANTAS, Francisco Javier Framiñán. *La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*. Granada: Comares, 2005.

SANTOS, Joaquim Felício dos. *Projecto do Código Civil Brasileiro e comentario*, t. IV. Rio de Janeiro: Laemmert e C., 1886.

SANTOS, Theophilo de Azeredo. Arts. 122 a 126. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; CORRÊA LIMA, Sérgio Mourão (coord.). *Comentários à Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 875-896.

SCALZILLI, João Pedro. *Contribuições preliminares para uma análise da conduta de administradores e de controladores de S.A. em contexto de oferta hostil*. 2009. 275f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, Rio Grande do Sul, 2009.

_____; SPINELLI, Luis Felipe. Reflexões sobre a sociedade em conta de participação no direito brasileiro. *Revista Jurídica Empresarial*, n. 12, p. 11-105, jan./fev. 2010.

_____; _____. Acordos parassociais em empresas familiares. In: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (org.). *Empresa familiar: estudos jurídicos*. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 395-424.

SCHULZ, Fritz. *Derecho romano clásico*. Trad. de José Santa Cruz Teigeiro. Barcelona: Bosch, 1960.

SCHMIDT, Karsten. *Gesellschaftsrecht*, B. I. 4 Aufl. Köln: Carl Heymanns, 2002.

_____. *Gesellschaftsrecht*, B. II. 4 Aufl. Köln: Carl Heymanns, 2002.

SEBRAE. *Anuário do trabalho na micro e pequena empresa*: 2012. 5. ed. Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (Org.); Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos [responsável pela elaboração da pesquisa, dos textos, tabelas, gráficos e mapas]. Brasília, DF; DIEESE, 2012. Disponível em: <<http://www.sebrae.com.br>>. Acesso em: 26 de set. 2013.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 26 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

_____. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, a. 91, v. 798, p. 23-50, abr. 2002.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *A ação cautelar inominada no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

SODRÉ, Ruy de Azevedo. Parecer. In: PINHEIRO NETO & CIA. – ADVOGADOS. *Sociedade de advogados. Exclusão de sócios. Prevalência do contrato*. São Paulo: Empresa Gráfica da Revista dos Tribunais S.A. 1975. p. 253-264.

SOUSA, Marcos Andrey de. *A constrição da cota de sociedade empresária limitada*. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

SOUZA, Herculano Marcos Inglez de. *Projecto de Codigo Commercial*, v. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1913.

SOUZA, Nadialice Francischini de. Natureza jurídica da EIRELI. *Revista de Direito Empresarial*, Belo Horizonte, n. 1, p. 155-164, jan./abr. 2012.

SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de. Seção II: Da classificação dos créditos. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 357-376.

SPINELLI, Luis Felipe. *Conflito de interesses na administração da sociedade anônima*. São Paulo: Malheiros, 2012.

_____. A teoria da firma e a sociedade como organização: fundamentos econômico-jurídicos para um novo conceito. *Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 146, p. 165-188, abr./jun. 2007.

_____; SCALZILLI, João Pedro; TELLECHEA, Rodrigo. O regime especial da Lei nº 11.101/2005 para as microempresas e empresas de pequeno porte. *Revista Síntese de Direito Empresarial*, n. 23, p. 94-121, nov./dez. 2011.

_____; TELLECHEA, Rodrigo; SCALZILLI, João Pedro. Os efeitos da sentença falimentar quanto ao falido na Lei nº 11.101/2005. *Revista Síntese de Direito Empresarial*, a. IV, n. 31, p. 180-241, mar./abr. 2013.

STESURI, Aldo. *Il conflitto di interessi*. Milano: Giuffrè, 1999.

TALAMINI, Eduardo. Legitimidade, interesse, possibilidade jurídica e coisa julgada nas ações de impugnação de deliberações societárias. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 101-155.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*. São Paulo: Max Limonad, 1956.

____; GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Das Sociedades Anônimas no Direito Brasileiro*, v. I. São Paulo: José Bushatsky, 1979.

TEIXEIRA DE FREITAS, Augusto. *Esboço do Código Civil*, v. 2. Brasília: Ministério da Justiça, Fundação Universidade de Brasília, 1983.

TELLES, José Araldo da Costa. Alternativas processuais para os conflitos de interesses em sociedades limitadas familiares. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 383-401.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. I. 51 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

____. *Curso de Direito Processual Civil*, v. III. 42 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

TOKARS, Fábio. *Sociedades limitadas*. São Paulo: LTr, 2007.

TOMASETTI JUNIOR, Alcides; LOPES, Mauro Brandão. Deliberação arbitrária excludente de membro de sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Abusividade. Ilícitude. Nulidade. *Revista dos Tribunais*, a. 84, v. 714, p. 56-77, abr. 1995.

TRONCOSO, Mauricio. El juego de la autonomía de la voluntad a la hora de atribuir la competencia para acordar la exclusión de un socio de una sociedad de capital. *Revista de Derecho Mercantil*, n. 282, p. 99-118, oct./dic. 2011.

VALVERDE, Trajano de Miranda. *Comentários à Lei de Falências*, v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1948.

____. *Comentários à Lei de Falências*, v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1948.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. *Curso de direito comercial*, v. 2. São Paulo: Malheiros, 2006.

____. O status jurídico do controlador e dos administradores na recuperação judicial. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 45, n. 143, p. 21-38, jul./set. 2006.

VERÓN, Alberto Víctor. *Tratado de los conflictos societários*, v. 1. Buenos Aires: La Ley, 2006.

____. *Sociedades comerciales*, t. 1. Buenos Aires: Astrea, 1998.

____. *Sociedades comerciales*, t. 2. Buenos Aires: Astrea, 1998.

VERSE, Dirk A. *Der Gleichbehandlungsgrundsatz im Recht der Kapitalgesellschaften*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006.

VIEIRA, José Rodrigo Dorneles. *A sociedade unipessoal como a reforma necessária para preencher a lacuna existente no regime jurídico da atividade econômica no Brasil*. 156 p.

Dissertação (Mestrado em Direito). Porto Alegre, Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2010.

VIGIL NETO, Luiz Inácio. *Teoria Falimentar e Regimes Recuperatórios – Estudos sobre a Lei 11.101/05*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

VILAR, Willard de Castro. Penhora de Cotas de Sociedade de Responsabilidade Limitada. *Revista de Direito Mercantil*, São Paulo, ano 16, n. 25, p. 31-38, 1977.

VILELA, Marcelo Dias Gonçalves. Jurisprudência comentada. *Revista de Arbitragem e Mediação*, a. 2, n. 5, p. 172-183, abr./jun. 2005.

VILLAYERDE, Rafael Garcia. *La exclusion de socios: causas legales*. Madrid: Editorial Montecorvo, 1977.

VILLEGAS, Carlos Gilberto. *Derecho de las sociedades comerciales*. 9 ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2001.

VIO, Daniel de Ávila. *A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002*. Dissertação (Mestrado em Direito Comercial). São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008.

VITA NETO, José Virgílio. A sociedade limitada no novo Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 42, n. 130, p. 207-229, abr./jul. 2003.

WAISBERG, Ivo; LIMA, Stefan Lourenço de. Aquisição das próprias quotas por sociedade limitada: um conflito desnecessário. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (coord.). *Sociedade Limitada Contemporânea*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 155-166.

WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIV. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. *Direito das Coisas*. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Do regime jurídico do usufruto de cotas de sociedades de responsabilidade limitada e de ações de sociedades anônimas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 29, n. 77, p. 5-14, jan./mar. 1990.

WIEDEMANN, Herbert. *Gesellschaftsrecht*, B. I. München: Beck, 1980.

_____. *Gesellschaftsrecht*, B. II. München: Beck, 2004.

_____. Excerto do Direito Societário I – Fundamentos. Trad. de Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, a. 45, v. 143, p. 66-75, jul./set. 2006.

WINDBICHLER, Christine. *Gesellschaftsrecht*. 22 Aufl.. München: C. H. Beck, 2009.

WOLF, Martin. Abberufung und Ausschluß in der Zweimann-GmbH. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*, B. 27, p. 91-115, Jan. 1998.

ZANETTI, Robson. *Manual da sociedade limitada*. Curitiba: Juruá, 2007.

ZANINI, Carlos Klein. *A dissolução judicial da sociedade anônima*. São Paulo: Forense, 2005.