

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**  
**DEPARTAMENTO DE DIREITO COMERCIAL**

**JOAO LEANDRO PEREIRA CHAVES**

**MECANISMOS LEGAIS E CONTRATUAIS DE ENFRENTAMENTO DE**  
**CRISE SOCIETÁRIA EM SOCIEDADES EMPRESÁRIAS**

**SÃO PAULO**

**2020**

**JOAO LEANDRO PEREIRA CHAVES**

**MECANISMOS LEGAIS E CONTRATUAIS DE ENFRENTAMENTO DE  
CRISE SOCIETÁRIA EM SOCIEDADES EMPRESÁRIAS**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Comercial no Curso de Pós-Graduação *stricto sensu* da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, sob a orientação do Professor Livre-docente Ivo Waisberg.

SÃO PAULO

2020

**JOAO LEANDRO PEREIRA CHAVES**

**MECANISMOS LEGAIS E CONTRATUAIS DE ENFRENTAMENTO DE  
CRISE SOCIETÁRIA EM SOCIEDADES EMPRESÁRIAS**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Comercial no Curso de Pós-Graduação *stricto sensu* da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, sob a orientação do Professor Livre-docente Ivo Waisberg.

Aprovado em: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Dr.  
Instituição

---

Prof. Dr.  
Instituição

---

Prof. Dr.  
Instituição

A minha família e amigos.

## **AGRADECIMENTOS**

Este trabalho representa anos de muito esforço e sacrifício, na expectativa de que um dia este momento chegaria. Descobri ao longo dos anos minha vontade acadêmica e não desistiria sem que este objetivo fosse alcançado.

Inicialmente, gostaria de agradecer a minha família, Antonio, Alzenete, Lara e Daniel, que estiveram comigo ao longo de toda a caminhada, me dando todo o suporte e auxílio possíveis.

Agradeço também a todos que contribuíram para despertar meu interesse pela carreira acadêmica, em especial Luiz Cláudio, Eduardo Rodrigues, Felipe Renault, e ao escritório Salusse, Marangoni, Parente Jabur Advogados, na pessoa do Sérgio Marangoni e Felipe Hannickel, que tanto contribuíram para o meu aprendizado.

Não poderia esquecer dos amigos que prestaram acompanharam alguma parte dessa trajetória, em especial Caio Dal Col, Felipe Lisboa e Ana, Natália Brezinski, Eduardo Rezende, Gabriel Brito, Lucas Fenyves, Jéssica Bonifácio, Thais Baldi, Karine Breciane, Luiz Filipe, Victor Macedo, Eduardo Noé, Rodrigo Sardenberg.

Faço um agradecimento especial ao meu orientador, Ivo Waisberg, que acreditou no meu interesse acadêmico desde o princípio. Sou grato por tudo que aprendi apenas acompanhando-o em sala de aula, lugar onde realmente quero estar.

Agradeço, por fim, à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, que me acolheu de uma forma tão humana. Fico honrado de ter estudado em um local onde não existem barreiras para o pensar. Não poderia deixar de agradecer aos professores que tive contato em sala de aula, Fabiana Tomé, Marcelo Sodré, Maria Eugênia Finkelstein, Marcelo Sacramone e em especial Marcelo Guedes Nunes, que me inspirou a seguir com este tema que tanto defendi para que fosse mantido.

Não se chega a uma conquista tão renunciante sem a contribuição de pessoas que passam em nossas vidas para nos ajudar a alcançá-la. Serei eternamente grato por isso. Obrigado!

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo trazer os mecanismos legais e contratuais de enfrentamento de crise societária, abordando, inicialmente, a formação das sociedades empresárias, formas de exercício de controle e o surgimento das crises societárias, ocasionando na impossibilidade de tomada de decisão por parte dos sócios e consequente paralisia das atividades sociais desempenhadas pela sociedade, sendo a única alternativa o rompimento do vínculo societário em relação a um sócio como forma de enfrentamento. Quanto às previsões legais como mecanismo de enfrentamento de crise societária, o trabalho trata da retirada imotivada, retirada motivada, exclusão de sócio e dissolução de sociedade, analisando os aspectos e requisitos, a fim de compatibilizá-los com o cenário de crise societária. Já em relação aos mecanismos contratuais de enfrentamento, o trabalho expõe as principais características das cláusulas de compra ou venda de participação societária e das cláusulas de opção de compra ou venda, de modo a ressaltar os requisitos necessários para que os termos acordados não sejam posteriormente invalidados, com resultado idêntico ao das previsões legais, qual seja, uma discussão perante o Judiciário ou Tribunal arbitral.

**Palavras-chave:** Direito societário – Crise societária – Mecanismos legais e contratuais de enfrentamento.

## **ABSTRACT**

The present work aims to bring the legal and contractual mechanisms to overcome the corporate crisis, initially addressing the formation of business companies, ways of exercising control and the emergence of corporate crises, causing the impossibility of decision making by partners and consequent paralysis of social activities performed by companies, the only alternative being the breaking of the corporate bond in relation to a partner as a way of overcoming. As for legal provisions as a mechanism to overcome the corporate crisis, the work deals with unmotivated withdrawal, motivated withdrawal, exclusion of partner and dissolution of companies, analyzing aspects and requirements, in order to make them compatible with the scenario of corporate crisis. Regarding the contractual overcoming mechanisms, the work exposes the main characteristics of the clauses for the purchase or sale of equity and the clauses for the purchase or sale option, for the purpose of highlight the necessary requirements so that the agreed terms are not subsequently invalidated, with the same result as the legal provisions, that is, a discussion before the Judiciary or Arbitral Tribunal.

**Keywords:** Corporate law - Corporate crisis - Legal and contractual overcoming mechanisms.

## SUMÁRIO

|                                                                                  |             |
|----------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| <b>INTRODUÇÃO .....</b>                                                          | <b>9</b>    |
| <b>1 CRISE SOCIETÁRIA .....</b>                                                  | <b>12</b>   |
| 1.1 CRISE DE EMPRESAS E CRISE SOCIETÁRIA.....                                    | 12          |
| 1.2 CONCEITO E FORMAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS.....                          | 15          |
| 1.3. RELAÇÃO DE SÓCIOS NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS.....                           | 20          |
| 1.4. AS ESTRUTURAS DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS .....                              | 25          |
| 1.5 O DESCONTROLE SOCIETÁRIO.....                                                | 35          |
| <b>2 MECANISMOS LEGAIS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA .....</b>            | <b>43</b>   |
| 2.1 DIREITO DE RETIRADA IMOTIVADA.....                                           | 45          |
| 2.2 DIREITO DE RETIRADA MOTIVADA.....                                            | 56          |
| 2.3 EXCLUSÃO DE SÓCIO.....                                                       | 65          |
| 2.4 SUSPENSÃO DE DIREITOS.....                                                   | 79          |
| 2.5 DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE .....                                                | 81          |
| 2.6 EFICÁCIA DOS MECANISMOS LEGAIS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA .....    | 89          |
| <b>3 MECANISMOS CONTRATUAIS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA .....</b>       | <b>96</b>   |
| 3.1 AUTONOMIA PRIVADA .....                                                      | 97          |
| 3.2 CLÁUSULAS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA .....                         | 104         |
| <b>3.2.1 Cláusula De Mediação e Conciliação .....</b>                            | <b>105</b>  |
| <b>3.2.2 Cláusula De Compra Ou Venda .....</b>                                   | <b>109</b>  |
| <b>3.2.3 Cláusula De Opção De Compra Ou Opção De Venda.....</b>                  | <b>118</b>  |
| 3.3 VALIDADE DAS CLÁUSULAS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA .....            | 131         |
| 3.4 TUTELA JURISDICIONAL DAS CLÁUSULAS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA..... | 131         |
| <b>CONCLUSÃO .....</b>                                                           | <b>135</b>  |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>                                                          | <b>1388</b> |

## INTRODUÇÃO

Muitos são os fatores para que determinada atividade exercida por sociedade empresária seja bem sucedida. Desde a aderência de determinado produto ou serviço no mercado, passando pelo planejamento financeiro, que leva em conta o nível de endividamento e a captação de recurso necessária, até a relação dos sócios que rege os rumos tomados pela sociedade, para que o negócio traga bons resultados, é preciso que haja uma combinação de condições.

Com objetivo de dividir a responsabilidade decorrente do exercício da atividade empresária, bem como para agregar os esforços conjuntos de cada sócio visando sempre o lucro, as sociedades empresárias exercem função primordial de fomento ao surgimento e ao exercício da atividade empresária, gerando riqueza não só para os sócios, mas para toda a coletividade.

Para que as sociedades empresárias, como entes autônomos de responsabilidade, ajam como sujeitos de direito, há a necessidade de se atingir a maioria da vontade dos sócios, maioria esta diferente entre as sociedades anônimas e as sociedades limitadas, fator este imprescindível para que sejam tomadas decisões que determinam os rumos adotados pela sociedade.

Esta vontade social pode decorrer do exercício de voto de vários sócios, para que, em conjunto, a sociedade possa seguir um único norte, visando o cumprimento da sua atividade social. É o que se denomina de controle societário compartilhado, sendo aquele em que é necessária uma aprovação conjunta pelos sócios para qualquer decisão que seja adotada pela sociedade.

Neste contexto de controle societário compartilhado, a harmonia e os deveres de cooperação dos sócios são determinantes para que a sociedade empresária possa continuar tomando suas decisões no tempo certo, em consonância com os demais aspectos determinantes para o resultado da atividade, como adaptação às mudanças de mercado, alteração de estratégias financeiras, realização de investimentos em determinado setor de produção, etc.

Quando há uma quebra da harmonia e cooperação na relação entre os sócios, contudo, a sociedade empresária já não consegue mais caminhar para uma só direção, tendo em vista o não atingimento da maioria da vontade social para que as decisões sejam tomadas com a presteza necessária para o universo empresarial, o que gera um descontrole societário e a consequente possibilidade de paralisação

das atividades por divergência entre os sócios, o que compromete a função social de geração de riquezas (emprego e renda) exercida pelas sociedades empresárias.

Diante de um cenário de crise societária, em que há uma impossibilidade de atingimento de uma decisão comum pelos sócios ante o desgaste da relação, a alternativa é o rompimento do vínculo societário em relação a um sócio como forma de superar a crise instaurada, propiciando a continuidade do exercício das atividades sociais pelos sócios que estejam em sintonia para a tomada de decisões conjuntas.

Este trabalho tem como objetivo analisar os mecanismos de enfrentamento de crise societária em sociedades empresárias, em especial nas sociedades anônimas e limitadas, por meio do rompimento do vínculo societário existente como única saída para que os sócios possam atingir o quórum necessário para a tomada de decisões determinantes para o sucesso do empreendimento conjunto.

Insta esclarecer desde logo que o termo “mecanismo” utilizado ao longo deste trabalho representa uma forma, um procedimento, uma ferramenta para enfrentamento da crise societária instaurada na sociedade, sendo decorrentes de previsões legislativas e previsões contratuais.

O primeiro capítulo é destinado a abordar o conceito e a formação das sociedades empresárias, analisando como o controle societário é exercido e em que circunstâncias ocorrem o descontrole societário, quando os sócios não conseguem convergir para a tomada de decisão pela sociedade, restando como única alternativa o rompimento dos vínculos sociais existentes entre os sócios.

Já no capítulo segundo serão analisadas as hipóteses legais de rompimento de vínculo societário, tais como a retirada imotivada, a retirada motivada, a exclusão de sócio e a dissolução de sociedade, bem como será analisada a suspensão de direitos, que não acarreta no rompimento do vínculo societário, a fim de verificar sua (in)aplicabilidade da resolução de crises, previsões estas que, guardadas as peculiaridades de cada legislação, estão dispostas tanto no Código Civil, como na lei das sociedades anônimas.

Buscar-se-á analisar os requisitos necessários para que as hipóteses decorrentes da legislação vigente sejam aplicadas, a fim de verificar se estes mecanismos poderiam – e em que medida – ser utilizados como mecanismo de enfrentamento de crise societária nas sociedades empresárias, cujo resultado é a discussão das partes perante o Judiciário ou o Tribunal Arbitral.

Por fim, no capítulo terceiro, o trabalho abordará as hipóteses contratuais de enfrentamento de crise societária, em especial as cláusulas mediação e conciliação, de compra ou venda e as cláusulas de opção de compra ou venda, trazendo os elementos necessários para a plena existência, validade e eficácia das previsões contratuais, com objetivo de evitar qualquer posterior discussão perante o poder Judiciário ou ao Tribunal Arbitral.

Dessa forma, com a dimensão da crise societária e dos meios de enfrentamento, sejam legais ou contratuais, este trabalho busca elencar como as partes envolvidas podem lidar diante de uma situação de descontrole societário, e qual mecanismo poderia ser aplicado diante de um cenário de impossibilidade de atingimento de vontade social.

Cabe pontuar que o presente trabalho se atém às medidas substanciais de resolução de crise societária, não incluídas as medidas processuais, como intervenção judicial na administração, e também não aborda a discussão envolvendo a apuração de haveres do sócio retirante da sociedade, tema de profundas discussões.

O trabalho também almeja refletir se os mecanismos existentes são suficientes para permitir a continuidade do exercício da atividade empresária, como forma de garantir que a empresa cumpra seu papel de gerar emprego e renda para a coletividade, garantindo que sua função social seja devidamente alcançada.

## 1 CRISE SOCIETÁRIA

### 1.1 CRISE DE EMPRESAS E CRISE SOCIETÁRIA

Uma das coisas que mais pode afetar o cotidiano das pessoas, em escala global, sem dúvida é uma crise econômica, que pode ter inúmeras causas, como uma crise bancária, estado de guerra, ou até mesmo uma crise ambiental, como uma epidemia com poder de paralisar as atividades econômicas de uma forma geral<sup>1</sup>.

No tocante à atividade empresária, a crise econômica gera uma desestabilização da expectativa de ganho de receita ou de previsões de despesas, que pode comprometer seu fluxo de caixa, gerando uma crise financeira ou crise de liquidez<sup>2</sup>. Quando a sociedade empresária está nestas circunstâncias, há uma latente dificuldade no cumprimento das obrigações contraídas, pois a falta de recursos no caixa acarreta a impontualidade dos pagamentos junto aos credores.

As possíveis consequências de uma crise financeira, caso haja uma necessidade de liquidação de ativos para que compromissos possam ser honrados, estão relacionadas a uma crise patrimonial<sup>3</sup>, em que os bens e direitos da sociedade não conseguem atender à satisfação do passivo<sup>4</sup>, acarretando o estado de insolvência da sociedade empresária.

---

<sup>1</sup> WALD, Arnaldo. O direito da crise e a nova dogmática. **Revista de direito bancário e mercado de capitais**, v. 43, p. 1-6, 2009. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc5000001742539c695af641730&docguid=lb3c3fc10f25211dfab6f010000000000&hitguid=lb3c3fc10f25211dfab6f010000000000&spos=8&epos=8&td=4000&context=9&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=truu&startChunk=1&endChunk=1#>. Acesso em: 21 jun. 2020.

<sup>2</sup> Segundo Fábio Ulhoa Coelho, “[a] crise financeira revela-se quando a sociedade empresária não tem caixa para honrar seus compromissos. É a crise de liquidez. As vendas podem estar crescendo e o faturamento satisfatório – e, portanto, não existir crise econômica –, mas a sociedade empresária tem dificuldades de pagar suas obrigações, porque ainda não amortizou o capital investido nos produtos mais novos, está endividada em moeda estrangeira e foi surpreendida por uma crise cambial ou o nível de inadimplência na economia está acima das expectativas. A exteriorização jurídica da crise financeira é a impontualidade”. COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 57.

<sup>3</sup> Fábio Ulhoa Coelho define a crise patrimonial como “insolvência, isto é, a insuficiência de bens no ativo para atender à satisfação do passivo. Trata-se de crise estática, quer dizer, se a sociedade empresária tem menos bens em seu patrimônio que o total de suas dívidas, ela parece apresentar uma condição temerária, indicativa de grande risco para os credores”. COELHO, op. cit., loc. cit.

<sup>4</sup> Não necessariamente o patrimônio líquido negativo significa um estado de insolvência, a ponto de impossibilitar o cumprimento das obrigações junto a credores e agentes relacionados com a atividade empresária exercida. COELHO, op. cit., loc. cit.

Visando conservar a atividade econômica desenvolvida pelos empresários<sup>5</sup>, tendo em vista sua importância para o equilíbrio econômico social como “*fonte produtora de bens, serviços, empregos e tributos que garantem o desenvolvimento econômico social de um país*”, conforme ensina Sérgio Campinho<sup>6</sup>, há atualmente no ordenamento jurídico o instituto da recuperação judicial, cujo objetivo é restabelecer a atividade empresária comprometida por uma crise patrimonial, por meio da adoção de providências que permitam o cumprimento de suas obrigações e a manutenção da atividade desempenhada<sup>7</sup>.

Caso as medidas adotadas no curso de um processo de recuperação judicial não surtam efeito para o soerguimento da atividade – ou se o empresário sequer possua viabilidade econômica para recorrer à recuperação judicial<sup>8</sup> – prossegue-se ao procedimento de falência, por meio de decretação judicial, com o objetivo de preservar e otimizar a utilização produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos da empresa<sup>9</sup>.

Como acima narrado, diante de uma crise econômico-financeira, a legislação prevê mecanismos para que o interesse dos credores e, com maior abrangência, da coletividade, sejam melhores atendidos, seja pela continuação das atividades empresárias, por meio da recuperação judicial, seja pela liquidação ordenada e consequente otimização dos ativos, pelo processo de falência<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> O artigo 966 do Código Civil define empresário como aquele que “*exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços*”. Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.”

<sup>6</sup> CAMPINHO, Sérgio. **Falência e recuperação de empresa**: o novo regime da insolvência empresarial. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 126.

<sup>7</sup> Dentre as medidas mais comuns que podem ser adotadas pela empresa em crise, o artigo 50, da Lei nº 11.101/05, traz um rol exemplificativo de possíveis providências, dentre as quais podemos citar a (i) concessão de prazo e condições especiais para pagamento de obrigações vencidas ou vincendas; (ii) substituição total ou parcial dos administradores do devedor ou substituição de seus órgãos administrativos; (iii) trespasse ou arrendamento de estabelecimento; e (iv) venda parcial dos bens.

<sup>8</sup> Nas palavras de Sérgio Campinho: “*A recuperação judicial vai sempre pressupor a empresa viável, que passa por um estado de crise temporária e superável pela vontade dos credores. Um dos requisitos para se preferir a recuperação judicial à falência é justamente a confiança dos credores na demonstração de que a empresa se afigura ativa, produzindo meios capazes de superar a sua debilidade financeira*”. CAMPINHO, op. cit., p. 127.

<sup>9</sup> Artigo 75 da Lei nº 11101/05.

<sup>10</sup> Os objetivos da Recuperação Judicial e da Falência estão indicados pelos artigos 47 e 75 da Lei nº 11.101/05 e, nas palavras de Marcelo Barbosa Sacramone e Fernanda Neves Piva, “*refletem a exposição do senador Ramez Tebet, em seu parecer acompanhado do substitutivo ao projeto que se converteria na Lei nº 11.101/05, ao esclarecer que, ‘em razão de sua função social, a empresa deve ser preservada sempre que possível, pois gera riqueza econômica e cria emprego e renda, contribuindo para o crescimento e o desenvolvimento do país’*”. SACRAMONE, Marcelo Barbosa;

Ocorre que há outras crises incidentes sobre as atividades empresárias além da econômico-financeira que podem igualmente impactar o exercício da atividade empresarial da sociedade. É o caso da crise societária, decorrente do desentendimento de sócios no curso da exploração de uma atividade, o que pode igualmente comprometer a continuidade da sociedade e colocar em risco o atingimento de sua função social<sup>11</sup>.

Conforme será melhor abordado no item 1.5 abaixo, a crise societária representa a desinteligência dos sócios na condução das atividades da sociedade a ponto de comprometer o atingimento do fim social<sup>12</sup>, refletida no não atingimento de quórum para a tomada de deliberações necessárias para a realização do objeto social.

Nesta situação, há dificuldades de formação do interesse social da sociedade pela divergência de entendimentos entre os sócios, causando a paralisia da sociedade e o consequente comprometimento do objeto social<sup>13</sup>, circunstância em que, mesmo se a sociedade for financeiramente próspera, os postos de trabalho e a geração de riquezas decorrentes da atividade empresarial restarão comprometidos<sup>14</sup>.

A importância de um regimento para crises societárias torna-se ainda mais salutar, a título de demonstração da importância do tema, quando se analisa o cenário em que 53,20% das sociedades limitadas, tipo societário mais utilizado no Brasil, não possuem um sócio controlador<sup>15/16</sup>, ou seja, as vontades sociais

---

PIVA, Fernanda Neves. O papel do judiciário e do administrador judicial no processo de venda de ativos ou empresas em recuperação judicial ou falência. In: MILANESE, Salvatore (Org.). **Investimento em distressed assets**. São Paulo: Matrix, 2019. p. 148.

<sup>11</sup> Nas palavras de Paulo Sérgio Restiffe, “[a]s sociedades, em especial as empresárias, cumprem relevante função social, daí o escopo de sua regulamentação, a fim não só de resguardar os interesses de seus investidores, como também de evitar que terceiros, tais como os credores, os fornecedores, os consumidores, os trabalhadores, a própria comunidade e até o Estado, por meio do fisco, por que não, sejam prejudicados pelo uso anômalo da pessoa jurídica. Ocorre que a conjugação de esforços que motivaram a reunião de pessoas para a consecução de fim comum, por algum motivo, com ou seu culpa, e em determinado momento, pode esgarçar-se e romper-se, mesmo porque, veja bem, ninguém é obrigado a manter-se vinculado a uma sociedade de modo indefinido ou indeterminado”. RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Dissolução de sociedades**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 13.

<sup>12</sup> NUNES, Marcelo Guedes. **Dissolução parcial na sociedade limitada**. In: COELHO, Fábio Ulhoa (coord.). Tratado de Direito Comercial Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 220-221.

<sup>13</sup> LOTUFO, Mirelle Bittencourt. **Intervenção judicial na administração das sociedades empresárias**. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 45.

<sup>14</sup> NUNES, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 221.

<sup>15</sup> O estudo analisou as sociedades limitadas ativas constituídas entre 1993 a janeiro de 2012, com registro na Junta Comercial do Estado de São Paulo. MATTOS FILHO, Ary Oswaldo; CHAVENCO, Maurício; HUBERT, Paulo; VILELA, Renato; RIBEIRO, Victor B. Holloway. Núcleo de Estudos em Mercados e Investimento. **Radiografia das Sociedades Limitadas**. Rio de Janeiro: FGV Direito, 2014.

necessariamente são tomadas em conjunto para que seja atingido o quórum mínimo necessário para a obtenção da maioria das deliberações sociais<sup>17</sup>.

Dentre as sociedades em que não há um controle definido, 84,41% possuem participação igualitária, isto é, dois sócios que detêm 50% da participação da sociedade cada, de modo que os sócios precisam decidir de forma unânime a tomada de determinada decisão.

Em que pese o objeto deste estudo não estar restrito às sociedades limitadas, o indicativo trazido nos números acima demonstra uma quantidade relevante de sociedades que não possuem controle definido, sendo estas certamente mais suscetíveis de uma crise societária, a ponto de comprometer a continuidade das atividades exercidas.

Conforme será abordado em seguida, para que seja possível chegar à definição de crise societária e consequente forma de enfrentamento, é necessário percorrer um caminho que vai desde a constituição da sociedade, até a relação existente entre os sócios.

## 1.2 CONCEITO E FORMAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

Para que a crise societária anteriormente mencionada seja analisada na sua essência, com os consequentes mecanismos de enfrentamento, é importante que seja conceituada, neste momento, a própria sociedade empresária, visando compreender os desdobramentos jurídicos dela decorrentes, principalmente quanto à atuação e contribuição dos sócios.

As sociedades têm como pano de fundo a contribuição de pessoas para que seu objetivo fim seja atingido, e surgiram com o despertar do espírito associativo do

---

<sup>16</sup> Nos termos do artigo 116 da Lei de S/A: Art. 116: “Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que: a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembléia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia”.

<sup>17</sup> Nas sociedades limitadas, como as do objeto do estudo realizado, considera-se como controlador o sócios que possui participação no capital social da sociedade de pelo menos 75%, tendo em vista ser o quórum necessário para a alteração do contrato social da sociedade, nos termos do artigo 1.076, inciso I, do Código Civil.

homem para lidar com determinada situação de forma conjunta, angariando esforços para um objetivo comum de sobrevivência<sup>18</sup>.

Na Idade Média as sociedades, que passaram a ter feição econômica, refletindo a conjectura da época, se desenvolveram inicialmente no núcleo familiar, posteriormente sendo formadas por pessoas estranhas à relação doméstica<sup>19</sup>, tendo como característica principal a solidariedade dos sócios no exercício da atividade desempenhada pela sociedade<sup>20</sup>.

Com o passar dos anos e o consequente fortalecimento do capitalismo como sistema econômico a imperar no mundo ocidental, a atividade comercial foi evoluindo e se adaptando à realidade de cada momento da história. A limitação de responsabilidade pessoal dos sócios pelas obrigações das grandes companhias de navegação, que exploravam o comércio marítimo no início da Idade Média<sup>21</sup>, representou uma mola propulsora para fomentar o exercício da atividade comercial até os dias atuais<sup>22</sup>.

<sup>18</sup> GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 135.

<sup>19</sup> Segundo Rubens Requião, “[o]s autores, em sua maioria, explicam o uso da sociedade em nome coletivo, a cujo tipo se assemelhavam as sociedades romanas e medievais, como necessidade familiar relativa ao prosseguimento do negócio pelos herdeiros do mercador falecido, ou quando se dispunham a explorar em comum os bens herdados. O consortium, neste caso, transformava-se em *societas*. Natural – como escreve Ripert – que, nesse negócio, persistisse a ideia do *jus fraternitatis*”. REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 25. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1, p. 358.

<sup>20</sup> GONÇALVES NETO, *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>21</sup> Sobre o surgimento da limitação de responsabilidade nas expedições marítimas na Idade Média, Leonardo Netto Parentoni ensina que, “[c]om efeito, durante o período das Grandes Navegações, aqueles que estavam impedidos de exercer o comércio em nome próprio, como os membros do clero e os titulares de cargo público, para não ficarem alheios aos lucros proporcionados pela expansão ultramarina, valiam-se do contrato de comenda para investir em tais expedições. Por meio deste contrato, os investidores entregavam recursos ao chefe da expedição, para nela serem aplicados, em troca de participação no percentual de lucro, caso a empreitada fosse mal sucedida. Porém, como não participavam pessoalmente da expedição, tais investidores não eram responsáveis pelos prejuízos que ela pudesse ocasionar, sendo suas perdas limitadas ao valor que haviam aplicado. Assim, pode-se identificar nas comendas, e posteriormente nas sociedades em comandita, a primeira forma de limitação de responsabilidade dos sócios”. PARENTONI, Leonardo Netto. **Desconsideração contemporânea da personalidade jurídica**: Dogmática e análise científica da jurisprudência brasileira (jurimetria/empirical legal studies). São Paulo: Quartier Latin, 2014, p. 29.

<sup>22</sup> Neste sentido, Sylvio Marcondes Machado: “Convém anotar, desde logo, que a delimitação de responsabilidade, resultante dos citados institutos, não atinge as obrigações dos associados em face da sociedade, nem as desta perante seus próprios credores. O efeito limitativo consiste tão só em interpor uma barreira entre os credores sociais e os patrimônios dos sócios, para que aqueles não possam pretender destes nada além do montante das contribuições prometidas à sociedade”. MACHADO, Sylvio Marcondes. **Limitação de responsabilidade de comerciante individual**. 1956. 350 f. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1956. p. 21.

A responsabilidade limitada dos sócios somente foi possível com a separação do patrimônio pessoal dos sócios com o patrimônio da sociedade<sup>23</sup>, de modo que esta passou a ser considerada como centro autônomo de imputação, com obrigações e deveres próprios, principalmente para decidir sobre os bens sociais<sup>24</sup>.

Sob a ótica da Análise Econômica do Direito, metodologia que leva em conta os aspectos econômicos para compreender os reflexos tanto na criação, como na aplicação das leis<sup>25</sup>, a limitação de responsabilidade é um incentivo para que indivíduos possam ingressar em sociedades, na medida em que estes têm conhecimento prévio de qual montante está envolvido em caso de fracasso do empreendimento, sem que haja necessidade de uma fiscalização mais acurada, que pode inviabilizar sua participação na sociedade<sup>26</sup>.

De acordo com esta metodologia, os indivíduos atuam sempre de forma racional, a ponto de se comportarem de maneira previsível diante de uma situação determinada<sup>27</sup>, levando em consideração os custos de transação envolvidos em tal empreendimento, ou seja, o tempo empregado para realização de determinados atos, como negociação, fiscalização, etc., de modo que, além das despesas financeiras incidentes em qualquer operação, deve-se avaliar o custo de transação incidente<sup>28</sup>.

Em que pese a atividade empresarial acarretar uma natural assunção de risco, a limitação da responsabilidade faz com que o risco tomado pelos sócios esteja limitado à participação detida na sociedade, pois sabe-se de antemão o

<sup>23</sup> Nas palavras de Rubens Requião, “[a] sociedade transforma-se em um novo ser, entranho à individualidade das pessoas que participam de sua constituição, dominando um patrimônio próprio, possuidor de órgãos de deliberação e execução que ditam e fazem cumprir a sua vontade. Seu patrimônio, no terreno obrigacional, assegura sua responsabilidade direta em relação a terceiros”. REQUIÃO, *op. cit.*, p. 373.

<sup>24</sup> PARENTONI, *op. cit.*, p. 38.

<sup>25</sup> Nas palavras de Paula A. Forgioni, “[u]m dos pilares sobre os quais se funda a EAD [Análise Econômica do Direito] liga-se à verificação de que o incremento do grau de segurança e previsibilidade proporcionado pelo sistema jurídico leva ao ‘azeitamento’ do fluxo de relações econômicas. Em outras palavras, os mercados funcionam de forma mais eficiente se ligadas a um ambiente institucional estável, no qual os agentes econômicos podem calcular, isto é, razoavelmente prever o resultado de sem comportamento e o daqueles com quem se relacionam”. FORGIONI, Paula Andrea. Análise Econômica do Direito (AED): Paranóia ou mistificação?. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, ano 44, n. 139, p. 243, jul./set. 2005.

<sup>26</sup> POSNER, Richard Allen. **Economic analysis of law**. New York: Aspen Publishers, 2003. p. 411-412.

<sup>27</sup> FORGIONI, *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>28</sup> COASE, Ronald Harry. The nature of the firm. **Economica**, v. 4, p. 386, 1937. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1468-0335.1937.tb00002.x>. Acesso em: 10 abr. 2020.

máximo de perda que o agente pode incorrer em determinado empreendimento<sup>29</sup>, facilitando, assim, a decisão pelo ingresso ou não no negócio<sup>30</sup>.

Todos estes fatores contribuíram para que a sociedade atuasse no mercado como ente que assume direitos e obrigações, relacionando-se com outros agentes por meio de transações, como para aquisição de insumos, distribuição de produtos e contratação de capital humano, por exemplo, passando a ocupar papel imprescindível para o desenvolvimento do atual modelo capitalista<sup>31</sup>.

No Brasil, o conceito de sociedade foi inicialmente trazido pelo Código Civil de 1916, que em seu artigo 1.363 dispõe que “*celebram contrato de sociedade as pessoas que mutuamente se obrigam a combinar seus esforços ou recursos, para lograr fins comuns*”, não fazendo distinção entre sociedades que exerciam atividade comercial com fins lucrativos e as demais sociedades<sup>32</sup>, como associações e fundações, sem fins econômicos<sup>33</sup>.

Por ser um conceito amplo e pouco objetivo, o dispositivo acima mencionado não passou indene de críticas, principalmente quanto à ausência de diferenciação entre sociedades que objetivam o lucro das demais<sup>34</sup>. Tal elemento, contudo, veio a ser positivado no conceito trazido pelo Código Civil de 2002, que dispõe, em seu artigo 981: “*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*”.

<sup>29</sup> PARENTONI, *op. cit.*, p. 45.

<sup>30</sup> Segundo Carlos Motta, “*A ideia de que o risco pode assustar investidores é errada. O risco é o que os atrai. Entretanto, qualquer pessoa possui certo limite ao risco que quer correr e por essa razão é que o detalhamento dos possíveis riscos é uma ferramenta que pode até aumentar o valor do investimento. Uma vez mensurado o risco, os investidores poderão saber até quando podem investir ou, até mesmo, não investir.*” MOTTA, Carlos. Princípios da Proteção Negocial e Jurídica para empreendedores em Tecnologia. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). **Direito e Internet**: aspectos jurídicos relevantes. São Paulo: Quartier Latin, 2008. v. 2, p. 249.

<sup>31</sup> FORGIONI, Paula Andrea. **A evolução do direito comercial brasileiro**: da mercancia ao mercado. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 107.

<sup>32</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 25. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1. p. 355.

<sup>33</sup> Art. 53 do Código Civil. “*Constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos*”.

<sup>34</sup> Neste sentido, Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “*um conceito singelo, incompleto e arcaico. A evolução do instituto não permite mais enformar a sociedade como uma espécie do gênero dos contratos, nem exigir a presença de, pelo menos, duas ou mais pessoas para caracterizá-la. Do mesmo modo, o preceito em destaque não se referiu, sequer de passagem, à criação de um ente, ao surgimento de uma entidade ou de um mecanismo daí resultante, capaz de direito e obrigações para realizar os fins por ela almejados*”. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de Direito Societário**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004. v. 1, p. 7.

Os elementos de (i) centro de poder autônomo, (ii) sujeito de direitos e obrigações, (iii) constituído por indivíduos que colaboram conjuntamente, (iv) em busca de um determinado fim social, constituem na doutrina, os pontos centrais do conceito de sociedade tal como é atualmente compreendida<sup>35</sup>.

Conforme os elementos acima, conclui-se, portanto, que há na sociedade dois tipos de relação: o âmbito externo, compreendido pelas obrigações assumidas pela sociedade enquanto centro autônomo de poder, e as relações internas, entendidas pelo relacionamento dos sócios e todos os direitos e deveres daí decorrentes<sup>36</sup>.

No âmbito interno, as sociedades são formadas por indivíduos que se relacionam entre si, cuja relação é pautada na função de que cada sócio exerce na sociedade, seja no aporte de recursos financeiros para o exercício da atividade na qual a sociedade se propõe, seja na própria organização operacional para circulação de mercadorias e serviços, que faz com que as sociedades empresárias tenham um propósito para seu surgimento<sup>37</sup>.

Imagine-se que três pessoas possuam, individualmente, o conhecimento da operação, o investimento necessário e a clientela suficiente para que determinado negócio se torne viável. Perceba-se que, se os indivíduos não se associassem, o exercício da atividade tornar-se-ia extremamente prejudicado. Este é, portanto, o primeiro elemento necessário para a formação de uma sociedade por agentes

---

<sup>35</sup> Para Alfredo de Assis Gonçalves Dias, “sociedade é a organização resultante de um negócio jurídico produzido pela formação de vontade de uma ou várias pessoas, para se interpor nas relações entre elas e terceiros, que o ordenamento chancela como modo de preencher uma determinada função – qual seja a de facilitar a prática de atos ou negócios jurídicos voltados à realização de certos fins econômicos por elas pretendidos”; Para Tavares Borba “a sociedade é uma entidade dotada de personalidade jurídica, com patrimônio próprio, atividade negocial e fim lucrativo”. BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 27.

Fabio Ulhoa, por sua vez, conceitua sociedade empresária como “a pessoa jurídica que explora uma empresa”. COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 21; Frans Martins, denomina sociedade empresária como “a organização proveniente de acordo de duas ou mais pessoas, que pactuam a reunião de capitais e trabalho para um fim lucrativo. A sociedade pode advir de contrato ou ato correspondente; uma vez criada, e adquirindo personalidade jurídica, a sociedade se autonomiza, separando-se das pessoas que a constituíram”. MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial, empresário e sociedades**. 42. ed. rev., atual. e ampl. por Carlos Henrique Abrão. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 153.

<sup>36</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 25. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1, p. 424.

<sup>37</sup> CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do Código Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 99.

diferentes: reunir recursos individuais para tornar determinado empreendimento viável<sup>38</sup>.

Assim, pode-se afirmar que o elemento agregador dos indivíduos no âmbito social é a finalidade pela qual a sociedade foi constituída, o que define os direitos, deveres e responsabilidade de cada sócio perante os demais e a sociedade. É este o elemento que rege a relação interna da sociedade, possibilitando o exercício do objeto social atribuído à ela.

Partindo-se da ideia de sociedade, com todos os conceitos e elementos básicos necessários para a compreensão de como este ente opera, passa-se à análise da estrutura interna das sociedades, da relação dos sócios e de que forma estes atuam para perquirir o objeto social.

### 1.3. RELAÇÃO DE SÓCIOS NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

Para se compreender de forma mais apurada sobre as crises societárias, passado o primeiro estágio de esclarecer e conceituar a figura da sociedade, é imprescindível analisar a relação entre os sócios que regem a forma de atuação no âmbito interno da sociedade. A partir desta análise, é possível identificar com maior clareza os deveres, obrigações e responsabilidades, a fim de que se possa verificar de que modo a estrutura adotada pelos sócios para dirigir a sociedade pode influenciar sobremaneira no surgimento de crises.

Pela natureza plurilateral associativa dos contratos sociais como estrutura organizativa (entendidos de forma ampla como ato constitutivo da sociedade)<sup>39</sup>, os sócios adquirem, no momento de ingresso na sociedade, diversos direitos, deveres e obrigações que permanecerão vigentes enquanto perdurar o vínculo associativo, e regularão as relações internas da sociedade.

---

<sup>38</sup> BLAIR, Margaret. Locking in Capital: What Corporate Law Achieved for Business Organizers in the Nineteenth Century. **UCLA Law Review**, v. 51, n. 2, p. 398, 2003. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=495984>. Acesso em: 20 mar. 2020.

<sup>39</sup> Segundo Tullio Ascarelli, “A pluralidade corresponde à circunstância de que os interesses contrastantes das várias partes devem ser unificados por meio de uma finalidade comum; os contratos plurilaterais aparecem como contratos de comunhão de fim. Cada uma das partes obriga-se, de fato, para com todas as outras, e para com todas as outras adquire direitos; é natural, portanto, coordená-los, todo, em torno de um fim, de um escopo comum”. ASCARELLI, Tullio. **Problemas das sociedades anônimas e direito comparado**. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 265.

Esta relação entre sócio e sociedade é conceituada pela doutrina como *status socii*<sup>40</sup>, termo que surge a partir da vinculação do sócio à sociedade e que é capaz de definir as consequências jurídicas decorrentes dessa relação<sup>41</sup>, tendo em vista, nas palavras de Ascarelli, a “*necessidade de se conceber a posição jurídica de sócio a partir de uma sistemática comum de direitos, poderes, deveres e ônus, inserida uma coletividade, regulada por um ordenamento jurídico próprio – o societário (...)*”<sup>42</sup>.

A compreensão do *status socii*, inerente à relação mantida entre o sócio e a sociedade, pode variar de acordo com os direitos e obrigações conferidos aos sócios<sup>43</sup>, bem como ao próprio tipo societário da sociedade. Assim, nas sociedades limitadas, o caráter pessoal das relações subjetivas dos sócios, prevalece sobre a contribuição financeira de cada sócio, ao contrário do que ocorre nas sociedades anônimas, em que a posição acionária é determinante para definir o *status socii* inerente a cada sócio<sup>44</sup>.

Seria o equivalente à classificação doutrinária de sociedade de pessoas e sociedade de capital, em que na primeira as características pessoais dos indivíduos para o atingimento do objeto social da sociedade preponderam sobre o capital efetivamente empregado, sistemática que se inverte nas sociedades de capital, nas quais o valor subscrito prepondera sobre as características pessoais dos sócios<sup>45</sup>.

---

<sup>40</sup> Neste sentido, Pedro Pais de Vasconcelos ensina que “[a] participação social pode e deve ser qualificada pluralmente como relação jurídica, como direito subjetivo e como *status socii*. Entendida como parte social, é objeto de direito. Estas qualificações não são incompatíveis umas com as outras e exprimem, cada uma, algo de relevante, em diferentes perspectivas, do ente jurídico global que é a participação social.” VASCONCELOS, Pedro Pais de. **A participação social nas sociedades comerciais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2006. p. 503.

<sup>41</sup> Sobre o vínculo que surge no momento do ingresso do sócio na sociedade, Fabio Konder Comparato assinala que “[a]ssim, da mesma forma que, na investigação de paternidade, o reconhecimento do estado do filho independe do efetivo exercício de qualquer pretensão específica de cunho patrimonial, assim também o litígio pode se estabelecer sobre o reconhecimento de um *status socii* particular – de acionista ordinário ou preferencial, por exemplo – como pressuposto subjetivo necessário para o exercício ulterior de uma pretensão judicial contra a sociedade, tal a de declaração de nulidade das assembleias gerais”. COMPARATO, Fabio Konder. Usufruto acionário e quase usufruto. Limites aos direitos do usufrutuário. In: COMPARATO, Fabio Konder. **Ensaio e pareceres de direito empresarial**. Rio de Janeiro: Forense, 1978. p. 76-77.

<sup>42</sup> ASCARELLI, Tulio. **Saggi di diritto commerciale**. Milano: Gluffrè, 1955 *apud* TELLECHEA, Rodrigo. **Autonomia Privada no direito societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 220.

<sup>43</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. **A participação social nas sociedades comerciais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2006. p. 504.

<sup>44</sup> Cabe pontuar a existência das sociedades heterotípicas, que consiste nas sociedades limitadas com estrutura complexa, se assemelhando a uma companhia, e das sociedades anônimas mais simplificadas. Sobre estas últimas há inclusive o Projeto de Lei nº 4.303/2012, cuja minuta é de autoria de Walfrido Jorge Warde Jr. e Rodrigo Rocha Monteiro de Castro, que altera a lei nº 6.404/76 para criar a figura da sociedade anônima simplificada (SAS).

<sup>45</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 42-43.

A classificação de sociedades de pessoas ou de capital é determinante para definir o vínculo existente entre os sócios e a sociedade, o que influencia diretamente as regras de circulação da participação societária de cada sócio e quais as hipóteses de saída de sócio em cada tipo de sociedade – conforme será visto no capítulo II deste trabalho.

Para que o *status socii* exista na relação entre sócios e a sociedade, outro elemento, ligado ao momento de formação das sociedades, é o *affectio societatis*, ou afeição social, termo utilizado para caracterizar a vontade dos sócios, logo no momento de constituição da sociedade, de cooperar ativamente em busca de um interesse comum<sup>46</sup>.

Este elemento surgiu em Roma e inicialmente foi cunhado para caracterizar o consenso das partes ao se vincular a um negócio jurídico. Ao longo dos anos, a noção de *affectio societatis* tem ganhado, tanto na doutrina, como na jurisprudência, uma conotação muito além de uma simples vontade de contratar, sendo considerado, no âmbito das relações internas da sociedade, como um sinônimo de afinidade ou harmonia presente entre os sócios e que rege a relação existente entre eles<sup>47</sup>, equiparado ao sentido decorrente dos deveres de colaboração e lealdade<sup>48</sup>.

Dessa forma, nas palavras de Daniel Vio, 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”<sup>49</sup>.

Cabe pontuar que o termo *affectio societatis* não é indene de críticas.. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França e Marcelo Vieira von Adamek sustentam que o termo *affectio* não é um pressuposto para a manutenção da sociedade, não é um

<sup>46</sup> Nas palavras de Rubens Requião: “Esse elemento característico do contrato societário é altamente útil na prática da vida comercial, para distinguir a sociedade de outros tipos de contrato, que tendem a se confundir, aparentemente, com a sociedade de fato ou presumida. O conceito é subjetivo, o elemento é intencional, e se deve perquirir os reflexos aparentes e exteriores, se a intenção do agente foi de unir seus esforços para obter resultados comuns, que isoladamente não seriam tão plenamente conseguidos”. REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 25. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1, p. 394.

<sup>47</sup> PIMENTA, Eduardo Goulart. A “*affectio societatis*” nas companhias fechadas. In: SILVA, Alexandre Couto (Coord.). **Direito societário: estudos sobre a lei de sociedades por ações**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 333.

<sup>48</sup> SPINELLI, Luis Felipe. **A exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada: fundamentos, pressupostos e consequências**. 2014. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2017.tde-21082017-141154. Acesso em: 2020-11-02. p 167.

<sup>49</sup> VIO, Daniel de Ávila. **A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002**. Dissertação (Mestrado em Direito Comercial). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 131.

elemento constitutivo do contrato social e não representa de forma fidedigna a extensão dos deveres e obrigações dos sócios na sociedade<sup>50</sup>. Para os autores, o conceito que deve ser empregado em substituição à *affectio* seria o fim social e o objetivo comum dos sócios como elemento a determinar a relação societária existente<sup>51</sup>.

Em que pese o posicionamento doutrinário em sentido contrário, defendendo a superação da utilização da *affectio societatis* como balizador da relação harmoniosa entre os sócios, a doutrina e principalmente a jurisprudência ainda assim utilizam este termo para conceituar o dever de colaboração dos sócios e verificar o interesse comum destes, a ponto de justificar a permanência na sociedade<sup>52</sup>.

Ainda que seja um conceito de conceituação dúbia e sentidos controversos<sup>53</sup>, o termo *affectio societatis* não deixou de ser utilizado pela jurisprudência ao longo dos anos, principalmente para justificar o rompimento do vínculo associativo em processos judiciais com pedido de dissolução de sociedade, conforme abordado adiante.

---

<sup>50</sup> Nas palavras dos autores, “[a] verdade, porém, é que esta concepção longe está de se revelar satisfatória. Assim, por exemplo, é claramente arbitrário qualificar de colaborador ativo um dentre os milhares de acionistas, que sequer comparecem às assembleias gerais e não têm nenhum conhecimento dos negócios da sociedade, ou mesmo o sócio comanditário – os quais, no entanto, ninguém deixa por isso de reconhecer que são sócios. De outro lado, o caráter igualitário também não existe sempre nas sociedades, nem por ocasião dos aportes iniciais, nem durante a vida societária: um sócio pode ingressar com bens e, outro, com serviços; um sócio pode controlar a sociedade e, o outro, ser apenas minoritário; um sócio pode ter direitos especiais de administração, diversos dos reconhecidos aos demais sócios, ou títulos sociais atributivos de preferências que não se estendem aos demais – e, também aqui, nenhuma dessas de semelhanças nas situações jurídica das dos vários sócios permite excluir a existência da sociedade”. 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: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes (Coord.). **Direito societário contemporâneo I**. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 138.

<sup>51</sup> FRANÇA; ADAMEK, *op. cit.*, p. 160.

<sup>52</sup> Sobre a utilização e incidência do termo “*affectio societatis*”, a Min. Nancy Andrighi, no voto do REsp 1.400.264/RS, julgado em 24 de outubro de 2017, afirma que “(...) a reunião de acionistas em torno de interesses convergentes torna a harmonia entre os sócios imprescindível à operacionalidade dessas empresas. Em outras palavras, em se tratando de companhia familiar, ou sociedade formada a partir da nítida convergência pessoal dos sócios, o regular desenvolvimento da atividade empresarial se mostra umbilicalmente atrelado à manutenção da *affectio societatis*, isto é, na confiança recíproca entre os sócios”.

<sup>53</sup> Neste sentido, Rubens Requião ensina que “esse elemento característico do contrato societário é altamente útil na prática da vida comercial, para distinguir a sociedade de outros tipos de contrato, que tendem a se confundir, aparentemente, com a sociedade de fato ou presumida. O conceito é subjetivo, o elemento é intencional, e se deve perquirir dos reflexos aparentes e exteriores, se a intenção do agente foi de unir seus esforços para obter resultados comuns, que isoladamente não seriam tão plenamente conseguidos”.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 25. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1, p. 394.

Em pesquisa realizada no sítio virtual do Superior Tribunal de Justiça, constatou-se que o termo “*affectio societatis*” foi utilizado em 51 acórdãos julgados entre 01 de janeiro de 2010 e 31 de julho de 2020, em variados contextos, sempre para exprimir a relação pessoal envolvendo os sócios da sociedade empresária<sup>54</sup>

Portanto, à luz da ideia de crise societária e seus reflexos para o curso das atividades desempenhadas, como é a proposta do presente trabalho, este elemento será concebido como sinônimo do dever de harmonia e de colaboração entre os sócios, existentes nas relações internas das sociedades.

Neste ponto, na presença de um *status socii* no momento em que os sócios decidem se vincular à sociedade, definindo os deveres e obrigações decorrentes da relação de sócio<sup>55</sup>, a harmonia de interesses entre os sócios torna-se elemento fundamental para determinar como a atividade empresária será exercida. As deliberações sociais que norteiam a sociedade são tomadas por sócios levando em consideração a participação detida por cada um, de modo que os interesses dos sócios devem minimamente convergir para que se chegue a uma decisão que exprima a finalidade pela qual a sociedade foi constituída<sup>56</sup>.

A existência do *affectio societatis*, está diretamente ligado à natureza da sociedade e ao tipo jurídico adotado. Nas sociedades em que a relação pessoal entre os sócios é mais imperativa, as sociedades de pessoas, definidas por um *status socii* peculiar, refletido nos direitos e obrigações de cada sócio, a afeição social torna-se indubitavelmente um elemento presente.

É o caso das sociedades limitadas, em que a circulação de participação societária é restrita, de modo que, caso determinado sócio queira transferir suas quotas a terceiros, este precisará da não oposição de três quartos do capital social,

<sup>54</sup> Busca de acórdãos julgados pelo STJ entre 01 de janeiro de 2010 e 31 de agosto de 2020, com a utilização do termo “*affectio societatis*” disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%22AFFECTIO+SOCIETATIS%22&data=%40DTDE+%3E%3D+20100101+E+%40DTDE+%3C%3D+20200731&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 30 ago. 2020.

<sup>55</sup> 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. 171-177.

<sup>56</sup> Neste sentido, sobre as deliberações tomadas em assembleia geral por acionistas, igualmente aplicado para a reunião de sócios, Maria Eugenia Finkenstein ensina que “*É de notas que será na assembleia geral que os acionistas deverão exteriorizar o seu poder político, determinando, assim, os rumos que deverão ser seguidos pela companhia. Para tanto, na assembleia os acionistas deverão ter pleno acesso a informações verificadas sobre a companhia e suas coligadas, informações essas que deverão ser respaldadas pela administração da companhia. Será, então, na assembleia geral que os acionistas exercerão o seu direito de voto, desde que o possuam*”. FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis. Assembleias Gerais. In: FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis; PROENÇA, José Marcelo Martins (Coord.). **Sociedades Anônimas**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 195. (série GVLaw).

representado por quotas detidas pelos demais sócios, o que demonstra a pessoalidade na relação entre os sócios da sociedade<sup>57</sup>.

Já nas sociedades anônimas, ainda que sua característica seja de sociedade de capital, em razão das regras sobre a livre circulação das ações, há entendimento que a *affectio societatis* está presente somente nas sociedades de capital fechado, cuja estrutura pessoal estaria igualmente presente considerando a restrita negociabilidade das ações<sup>58</sup>.

Nas sociedades anônimas de capital aberto, pela livre negociabilidade das ações, além da estrutura societária voltada para o recebimento de investimentos, os acionistas conseguem se vincular e se desvincular com maior facilidade, sendo indiferente a existência de uma relação pessoal entre os acionistas para que o objetivo social seja alcançado.

A análise da relação interna nas sociedades determina a forma de estruturação do poder de controle nas sociedades. A depender da relação inicialmente estipulada, levando-se em consideração a contribuição de cada sócio para a sociedade, a estrutura de poder pode variar. É o que será abordado no próximo tópico.

#### 1.4. AS ESTRUTURAS DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

Com o conceito e a formação das sociedades definidos, passando pela relação entre os sócios que rege seus direitos e obrigações, passa-se à análise das estruturas e formas de controle, que, a partir da abordagem da análise econômica do Direito<sup>59</sup>, tem por objetivo maximizar a produtividade da atividade empresarial desempenhada, gerando um estímulo à eficiência empresarial e operacional ao diminuir os custos de transação incidentes<sup>60</sup>.

As estruturas de poder serviriam, portanto, para exigir um comportamento colaborativo entre os sócios, com o objetivo de fazer cumprir com seus deveres e

---

<sup>57</sup> Art. 1.057 do Código Civil. Na omissão do contrato, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independentemente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de um quarto do capital social.

<sup>58</sup> Em que pese não ser uma regra estanque, tendo em vista a heterotopia das sociedades.

<sup>59</sup> Conforme abordado no item 1.1 acima.

<sup>60</sup> SALOMÃO FILHO, Calixto. **Teoria crítico-estruturalista do direito comercial**. São Paulo: Marcial Pons, 2015. p. 154.

obrigações. Assim, nas relações internas, afastam-se condutas oportunistas que visam unicamente o autointeresse de determinado sócio em detrimento dos interesses da sociedade e, conseqüentemente, da coletividade<sup>61</sup>.

Segundo Harold Demsetz e Kenneth Lehn, a estrutura societária varia de forma sistemática, tendo como objetivo maximizar o valor da sociedade. Em uma estrutura de propriedade diluída, os riscos<sup>62</sup> e benefícios decorrentes da atividade exercida são repartidos por diversos acionistas, o que incentiva um comportamento mais negligente em relação às obrigações sociais, permitindo que o acionista gaste mais tempo e energia com outros assuntos que não a sociedade<sup>63</sup>.

Em razão deste fator, haveria mais incentivos para a eleição de uma estrutura concentrada, já que permite uma menor influência de externalidades comumente presentes em estruturas diluídas, que facilmente afetam o desempenho da sociedade. Tal afirmação levaria ao resultado que, partindo da premissa que todos os agentes econômicos agem com racionalidade, a menos que existissem determinadas vantagens, a estrutura de controle diluído simplesmente não seria utilizada<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> SALOMÃO FILHO, *op. cit.*, p. 155.

<sup>62</sup> Sobre o conceito de risco, Thomas Benes Felsberg e Fabiana Bruno Solano Pereira definem como o “*elemento inerente à atividade econômica e é, inclusive, causa de taxas de retorno aos agentes econômicos que performam investimentos novos bem-sucedidos; em regra, os negócios mais lucrativos são os mais arriscados, já que o risco está associado a um pioneirismo que se insere na lógica de resultados da lei da oferta e da demanda*”. FELSBURG, Thomas Benes; PEREIRA, Fabiana Bruno Solano. Falência: uma perspectiva de negócio para investidores em distressed assets. In: MILANESE, Salvatore (Org.). **Investimento em distressed assets**. São Paulo: Matrix, 2019. p. 162.

<sup>63</sup> DAMSETZ, Harold; LEHN, Kenneth. The structure of corporate ownership: causes and consequences. **Journal of political economy**, Chicago, v. 93, n. 6, p. 1155-1177, 1985. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1833178?origin=JSTOR-pdf&seq=1>. Acesso em: 11 abr. 2020. p. 1156.

<sup>64</sup> Os autores levam em consideração a existência de elementos determinantes para a escolha da estrutura da sociedade, se concentrada ou diluída. O primeiro fator seria o tamanho da sociedade, de modo que quanto maior é o capital investido e o patrimônio da sociedade, maior seria a diluição entre os acionistas, já que em sociedades com operações custosas, como as indústrias, por exemplo, o risco envolvido na atividade precisa ser diluído entre os acionistas, a fim de incentivar o investimento realizado. Outro fator que influencia diretamente a escolha por a estrutura concentrada e a estrutura diluída é o potencial de controle que os acionistas exercem por meio do monitoramento gerencial da operação da sociedade. Em empresas inseridas em mercados mais estáveis e menos voláteis, os custos de transação relacionados ao monitoramento da atividade são menores do que em empresas atuantes em ambiente com mais variáveis, o que cria um incentivo para a escolha do controle concentrado ou diluído. A regulação existente no ramo de atuação também é determinante para a estrutura, tendo em vista que há incentivos para a criação de monopólios, visando o exercício de determinada atividade. DAMSETZ, Harold; LEHN, Kenneth. The structure of corporate ownership: causes and consequences. **Journal of political economy**, Chicago, v. 93, n. 6, p. 1158-1162, 1985. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1833178?origin=JSTOR-pdf&seq=1>. Acesso em: 11 abr. 2020.

No momento em que indivíduos decidem se unir para exercer uma atividade empresária por meio de uma sociedade, surgem deveres e obrigações que devem exprimir a contribuição de cada um para a persecução do objeto social da sociedade. Dessa forma, conforme ensina Fábio Konder Comparato, “*toda organização de poder existe com o fim precípua de preservar tais direitos*”<sup>65</sup>, quais sejam, os direitos essenciais que cada sócio detém perante a sociedade e perante eles próprios.

Segundo os ensinamentos de Fábio Ulhoa Coelho, há nas sociedades anônimas de capital fechado<sup>66</sup>, a figura do acionista empreendedor e o investidor<sup>67</sup>. Enquanto o acionista empreendedor está mais voltado à operação da sociedade, sendo emocionalmente mais influenciado pelo sucesso ou pelo fracasso da empreitada, os acionistas investidores buscam manter uma visão mais fria em relação aos negócios, sempre concentrando as informações econômicas, visando proteger o investimento realizado<sup>68</sup>.

Dessa forma, entre os acionistas estabelece-se uma relação de poder, com objetivo de equilibrar os interesses envolvidos como condição para que a sociedade continue com todos os recursos dos sócios<sup>69</sup>. Este poder é trazido entre os acionistas majoritários e os minoritários, cuja distinção não é refletida pelo montante

---

<sup>65</sup> E o autor complementa: “*O status socii supõe o reconhecimento primário de determinados direitos e poderes (...) É preciso, com efeito, reconhecer que todos os direitos essenciais do acionista, catalogados no art. 109 da Lei nº 6.404/75, fundam-se no mesmo pressuposto lógico: o direito aos status de acionista, o direito de permanecer sócio*”. COMPARATO, Fábio Konder. Funções e disfunções do resgate acionário. In: COMPARATO, Fábio Konder. **Direito empresarial: estudos e pareceres**. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 122-123.

<sup>66</sup> Em que pese o exemplo do autor estar voltado somente para as sociedades anônimas, tanto abertas como fechadas, a disparidade de interesses pode ser igualmente verificada nas sociedades limitadas, com as diferenças assinaladas ao longo deste presente trabalho.

<sup>67</sup> O autor descreve, ainda, a presença dos acionistas especuladores especificamente nas sociedades anônimas de capital aberto, cuja preocupação principal é a maximização de retorno e liquidez nos investimentos realizados, buscando sempre alternativas mais atraentes de investimentos. COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 302.

<sup>68</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 303.

<sup>69</sup> Segundo Fábio Konder Comparato, cuida-se de “*um poder originário, uno ou exclusivo, e geral. Originário, porque não deriva de outro, nem se funda em nenhum outro, interna ou externamente. Uno ou exclusivo, porque não se admite concorrentes, pela sua própria natureza. Geral, porque se exerce em todos os campos e setores, sem encontrar, nem admitir domínio reservados, por parte dos órgãos societários*”. COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983. p. 35.

de recursos aportados, mas, sim, pela maior ou menor influência nas decisões sociais<sup>70</sup>.

A esse respeito, Fabio Konder Comparato ensina que, em razão da legislação possibilitar a existência de um corpo acionário, composto por diversos sócios, não se mostra crível submeter a formação da vontade social pela unanimidade dos votos, estabelecendo, dessa forma, o princípio majoritário para definir a forma de tomada de decisões das sociedades<sup>71</sup>.

O conceito de controle no ordenamento jurídico brasileiro decorre do disposto no artigo 116, da Lei nº 6.404/76, a partir da definição do que seria acionista controlador, sendo este considerado como aquela pessoa ou pessoas titulares de direitos cujos votos sejam predominantes nas deliberações assembleares e que eleja a maioria dos administradores da sociedade, utilizando este poder para “*dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia*”<sup>72</sup>.

O legislador definiu o conceito de controlador, em vista à dinamicidade da composição societária e às diversas formas de exercício de poder de controle, como adiante abordado<sup>73</sup>, como aquele exercido pelo acionista que efetivamente utiliza de sua posição acionária para ditar as diretrizes adotadas pela sociedade<sup>74</sup>, ainda que

<sup>70</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 305.

<sup>71</sup> E o autor ainda acrescenta: “[m]as por que a maioria deve comandar? Parte-se, sem dúvida, do postulado de que a sociedade existe no interesse dos sócios, e como ninguém, em princípio, está investido da prerrogativa de decidir pelos interesses alheios, prevalece sempre a vontade do maior número, julgando cada qual segundo o seu próprio interesse. A ideia que está na base do princípio majoritário, observou Kelsen, é a de que o ordenamento social deve estar de acordo com o maior número possível de sujeitos, e em desacordo com o menor número possível”. COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977. p. 40.

<sup>72</sup> BRASIL. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF: Presidência da República, 1976.

<sup>73</sup> Segundo Fábio Ulhoa Coelho, “podem-se apontar quatro modalidades de poder de controle da sociedade anônima: totalitário, majoritário, minoritário e gerencial. O controle totalitário caracteriza-se pela concentração da quase totalidade das ações com direito de voto na propriedade de uma única pessoa. O majoritário corresponde ao controle exercido por quem é titular de mais da metade das ações com direito de voto. Controle minoritário, por sua vez, tem o acionista que, embora possuindo menos da metade das ações com direito de voto, dirige os negócios sociais e elege a maioria dos administradores. (...) Por fim, o controle gerencial, em que a dispersão das ações é tão grande que os próprios administradores devem ser considerados os controladores da sociedade anônima, na medida em que acabam por se perpetuar na direção da companhia”. COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 306-307.

<sup>74</sup> A definição de acionista controlador trazida pela lei nº 6.404/76 somente não abrange o exercício do controle gerencial, já que é exercido por não acionistas. COELHO, *op. cit.*, p. 308.

seja exercido pelo acionista que não detém a maioria da participação acionária com direito a voto<sup>75</sup>.

O parágrafo único do referido dispositivo aborda, ainda, a importância do exercício do poder de controle<sup>76</sup>, fixando que os interesses envolvidos na atividade empresária perpassam os individuais dos sócios, e alcança toda a coletividade influenciada pela função social da empresa<sup>77</sup>, tais como sócios, administradores, empregados e demais interessados na atividade empresária.

O referido dispositivo atribui, ainda, deveres e responsabilidades no exercício do poder de controle, adotando o que a doutrina reconhece como “*princípio da correspondência entre poder de gestão e responsabilidade*”<sup>78</sup>, o que cria um incentivo para que os acionistas controladores atuem com mais cuidado e diligência na condução dos negócios sociais<sup>79</sup>.

A definição de controlador na legislação brasileira advém unicamente do dispositivo acima mencionado, decorrente da Lei de Sociedades Anônimas. Não se pode olvidar, contudo, que o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.098, inciso I, considera sociedade controlada aquela “*cujo capital outra sociedade possua a maioria dos votos nas deliberações dos quotistas ou da assembléia geral e o poder*

---

<sup>75</sup> Neste sentido, Secchi Munhoz ensina que “a lei atribui poderes-deveres ao controlador (majoritário ou minoritário), não ao acionista majoritário. Se o acionista majoritário mantém-se em posição passiva, não é considerado controlador, recaindo essa condição, por exemplo, no acionista minoritário, que tomar as rédeas da sociedade. este, por sua vez, não atuará em nome ou por delegação do majoritário, mas atuará em nome próprio, ostentando a condição de controlador com todos os deveres e responsabilidades que daí decorrem”. MUNHOZ, Eduardo Secchi. **Empresa contemporânea e o direito societário**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2012. p. 239. O Autor discorda de Fabio Konder Comparato, que por sua vez defende que o uso efetivo do controle só se aplicaria para os acionistas minoritários, pois o desuso do poder pelo majoritário não afastaria o fato do poder ser exercido em seu nome ou por delegação sua”. COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983. p. 67.

<sup>76</sup> Parágrafo único do artigo 116 da Lei 6.404/76: “o acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender”.

<sup>77</sup> É a chamada teoria dos *connected contracts*, que nas palavras de Eduardo Secchi Munhoz “pretende oferecer uma perspectiva de análise alternativa, que centraliza sua preocupação nas relações estabelecidas entre sócios, administradores, empregados, credores, fornecedores e consumidores, sem considerar a existência da pessoa jurídica, organizada hierarquicamente e com fronteiras bem definidas. Nesse sentido, a análise das relações entre os participantes da atividade empresarial, o controle é alçado a elemento central da teoria, dele dependendo a solução dos problemas jurídicos que tal modelo se propõe a solucionar”. MUNHOZ, *op. cit.*, p. 203-204.

<sup>78</sup> MUNHOZ, *op. cit.*, p. 211.

<sup>79</sup> A Lei 6.404/76 traz alguns remédios para atribuir a responsabilidade pela condução da sociedade ao acionista controlador, como, por exemplo, a ação de responsabilidade disposta no artigo 246 da Lei nº 6.404/76 (“A sociedade controladora será obrigada a reparar os danos que causar à companhia por atos praticados com infração ao disposto nos artigos 116 e 117”).

*de eleger a maioria dos administradores*<sup>80</sup>, o que se assemelha à definição trazida pela Lei do Anonimato, sem que seja estabelecido uma disciplina específica da matéria, tornando-se objeto de crítica por parte da doutrina<sup>81</sup>.

Não obstante a definição legal acima trazida, o exercício de poder de controle sofreu alteração ao longo dos anos. Segundo Adolf A. Berle e Gardiner C. Means, em razão da dispersão da participação acionária, especialmente nas sociedades anônimas, a propriedade dos acionistas foi se dissociando do controle sobre a riqueza produtiva da sociedade<sup>82</sup>.

Tal fato possibilitou a ampliação do exercício do controle, a ponto dos referidos autores os classificarem em cinco tipos principais: (i) controle por meio da propriedade quase total da participação, (ii) controle majoritário, (iii) controle por meio de mecanismo legal, (iv) controle minoritário, e (v) controle administrativo, sendo os três primeiros decorrentes de previsão legal e os dois últimos amparados mais em questões de fato<sup>83</sup>.

Quanto aos três primeiros tipos citados por Berle e Means, todos advêm da concentração, que pode ser exercido de forma individual, quando é praticado por uma pessoa de maneira isolada, a sua única e exclusiva vontade e independente da anuência ou do consentimento de terceiros, quando há uma propriedade quase total da participação societária, ou de forma conjunta, de modo que o controle depreende-se de um grupo de pessoas que se unem, sejam por laços familiares ou interesses econômicos convergentes, formalizado por acordo de votos ou não, para coordenar as diretrizes da sociedade<sup>84</sup>.

Quanto ao controle majoritário, este pode ser classificado como controle absoluto e o controle simples. Enquanto o primeiro pressupõe a existência de uma

<sup>80</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

<sup>81</sup> Nas palavras de Eduardo Secchi Munhoz, “[e]spera-se, assim, que a regulação da matéria estatuída pelo Código Civil de 2002 seja objeto da necessária revisão, seja para incluir uma disciplina para o poder de controle comum a todas as espécies societárias, inclusive a anônima, segundo as diretrizes apontadas no presente trabalho, seja para simplesmente revogar os arts. 1.097 a 1.101. Nesta última hipótese, que parece mais adequada, o poder de controle societário continuaria a ser regulado exclusivamente pela Lei nº 6.404/76, cujo texto atual é tecnicamente mais preciso e que já estabelece uma disciplina sistemática, contendo normas que atribuem deveres e responsabilidade à sociedade controladora”. MUNHOZ, Eduardo Secchi. **Empresa contemporânea e o direito societário**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2012. p. 244-245.

<sup>82</sup> BERLE, Adolf A.; MEANS, Gardiner C. **A moderna sociedade anônima e a propriedade privada**. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Abril Cultural, 1984. p. 85.

<sup>83</sup> BERLE; MEANS, *op. cit.*, p. 86.

<sup>84</sup> MUNHOZ, Eduardo Secchi. **Empresa contemporânea e o direito societário**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2012. p. 229.

minoria pouco atuante, de modo que o acionista majoritário enfrenta pouca resistência para exercer o controle, a segunda classificação está presente em sociedades em que a minoria é qualificada, com possibilidades de restringir o poder dos sócios controladores<sup>85</sup>.

Em relação ao controle minoritário, presente em sociedades com relevante dispersão acionária, este é exercido quando há uma combinação de minoritários capazes de obter a maioria de votos nas deliberações sociais<sup>86</sup>, aproveitando a abstenção dos demais acionistas para atingimento dos cujos quóruns de instalação e deliberação dos conclaves<sup>87</sup>.

Já o controle administrativo ou gerencial é aquele pautado não por participação acionária, mas por prerrogativas diretoriais<sup>88</sup>, e está presente em sociedades, nas palavras de Berle e Means, “*em que a propriedade está tão dispersa, que nenhum indivíduo ou pequeno grupo tem sequer um interesse minoritário grande para dominar os negócios da empresa*”<sup>89</sup>, de modo que o absenteísmo dos acionistas perpetua os administradores no poder da sociedade<sup>90</sup>.

Há ainda sociedades em que simplesmente não existe controle efetivo, naquelas em que o capital social da sociedade é dividido entre os sócios em proporção que não assegure, a nenhum deles, exercer o poder de controle da sociedade. Seria o caso das sociedades constituídas por apenas dois sócios, detentores de participação no capital social das sociedades correspondente a 50% cada, ocasião em que nenhuma decisão será tomada senão pela unanimidade dos sócios<sup>91</sup>.

Além das hipóteses de poder de controle acima abordadas, classificadas como exercício de controle interno por Fabio Konder Comparato, o referido autor traz ainda o controle externo, aquele em que o controle é exercido por terceiro interessado, sem titularidade de participação societária. Seria o caso, por exemplo,

<sup>85</sup> Segundo Secchi Munhoz, “*dentre os inúmeros exemplos dessa restrição ao poder do controlador, pode-se destacar o fato de que acionistas com 10% do capital votante podem requerer a adoção do processo de voto múltiplo para eleição dos membros do conselho de administração e eleger, em separado, um membro do conselho fiscal*”. MUNHOZ, *op. cit.*, p. 230.

<sup>86</sup> BERLE, Adolf A.; MEANS, Gardiner C. **A moderna sociedade anônima e a propriedade privada**. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Abril Cultural, 1984. p. 92.

<sup>87</sup> COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977. p. 46.

<sup>88</sup> COMPARATO, *op. cit.*, p. 49.

<sup>89</sup> BERLE; MEANS, *op. cit.*, p. 94.

<sup>90</sup> COMPARATO, *op. cit.*, p. 49.

<sup>91</sup> COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977. p. 64.

da celebração de contratos financeiros em que o credor passa a deter poderes de voto ou veto nas deliberações sociais<sup>92</sup>, da relação do sócio oculto e do sócio ostensivo, no âmbito das sociedades em conta de participação<sup>93</sup>, e da intervenção judicial na administração das sociedades<sup>94</sup>.

Assim, em linhas gerais, pode-se afirmar que as condições em que o controle é exercido pela sociedade estão diretamente relacionadas à concentração de propriedade e à estabilidade desse poder, de modo que, nas sociedades em que o controle se dá de forma simples e conjunta, por exemplo, a concentração de poder é menor, havendo maior instabilidade no exercício desse controle<sup>95</sup>.

Com os conceitos sobre acionista controlador e classificação de poder de controle acima, de forma geral, considera-se o acionista detentor do controle, invariavelmente, aquele que detém participação societária necessária para obter a maioria das deliberações e eleger a maioria dos administradores, qual seja, a maioria absoluta dos votos, compreendida como 50% mais uma ação, salvo se houver disposição no estatuto social em sentido diverso<sup>96</sup>.

Já nas sociedades limitadas, levando-se em conta que aos sócios é facultado a dispensa da reunião ou assembleia quanto todos decidem por escrito sobre a matéria que seria objeto das deliberações, sendo elas refletidas no contrato social da sociedade, considera-se sócio controlador aquele que detém participação mínima de 75% do capital social<sup>97</sup>, correspondente ao quórum necessário para promover a alteração do contrato social, em que pese a previsão de quórum distinto para a eleição de administradores quando realizado em ato separado<sup>98</sup>.

<sup>92</sup> COMPARATO, *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>93</sup> COMPARATO, *op. cit.*, p. 69.

<sup>94</sup> COMPARATO, *op. cit.*, p. 74.

<sup>95</sup> MUNHOZ, Eduardo Secchi. **Empresa contemporânea e o direito societário**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2012. p. 234.

<sup>96</sup> Art. 129. *As deliberações da assembleia-geral, ressalvadas as exceções previstas em lei, serão tomadas por maioria absoluta de votos, não se computando os votos em branco.*

§ 1º *O estatuto da companhia fechada pode aumentar o quorum exigido para certas deliberações, desde que especifique as matérias.*

<sup>97</sup> Embora o código civil preveja quóruns menores para determinadas matérias, como determinadas deliberações são necessariamente refletidas no contrato social da sociedade, tem-se que o quórum capaz de assegurar o controle nas deliberações sociais seja de, pelo menos, 75%. Neste sentido: “Apelação. Direito empresarial. Mandado de segurança. Aumento de capital social aprovado por maioria simples. Medida que depende de aprovação por quórum qualificado, uma vez que implica modificação do contrato social (arts. 1.071, V, e 1.076, I, do CC). Segurança denegada. Recurso improvido. SÃO PAULO (Estado) Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 1026757-25.2018.8.26.0053**. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Relator: Hamid Bdine, 20 de fevereiro de 2019.

<sup>98</sup> Segundo dispõe o Código Civil, o administrador que seja sócio pode ser eleito em ato separado mediante aprovação de mais da metade do capital votante (art. 1.071, inciso II), enquanto o

Assim, pode-se concluir que o controle é mais fácil de ser exercido nas sociedades anônimas do que nas limitadas, uma vez que, para tanto, basta que o acionista possua participação no capital social equivalente a 50% mais uma ação, o que já garantiria, a princípio, a hegemonia nas deliberações e eleição dos administradores da sociedade.

Partindo-se da característica do contrato da sociedade ser necessariamente incompleto<sup>99</sup>, por ser um contrato de longa duração e execução continuada, em que o estado inicial dos sócios altera-se facilmente ao longo de sua vigência, as decisões assembleares passam a desempenhar imprescindível papel de atualização do contrato, permitindo aos sócios alterar ou decidir as regras que regem a sociedade ao longo de sua duração<sup>100</sup>.

As deliberações tomadas nos conclaves realizados<sup>101</sup> constituem a vontade social da sociedade, em linha com a ideia de sociedade anteriormente explorada de centro autônomo de direitos e obrigações. Esta vontade é exprimida por meio dos órgãos sociais da sociedade, sendo que esta decisão, segundo os ensinamentos de Sylvio Marcondes Machado, *“produz emissão volitiva constitutiva da vontade do próprio sujeito de direito, o qual, como ente abstrato, não pode ter outra vontade senão a das mesmas pessoas naturais e/ou jurídicas componente do órgão”*<sup>102</sup>.

Não se pode olvidar, contudo, que a vontade do sócio ou grupo de sócios que exerce o controle não pode ser sinônima da vontade social da sociedade, bem como que será exercido ao seu bel prazer<sup>103</sup>, sem a observância de deveres e

---

administrador não sócio depende de aprovação de 2/3 do capital social, quando integralizado, e da unanimidade, quando ainda não integralizado (art. 1.061).

<sup>99</sup> Neste sentido, Raquel Sztajn ensina que “[a] ideia de incompletude contratual não equivale à existência de lacunas no contrato que podem ser suprimidas por normas de direito positivo ou sociais, os usos e costumes. O que se considera é a impossibilidade, ou os custos de transação, que garantam que o clausulado contratual predisponha sobre o tratamento a ser dado às obrigações dos contratantes se e quanto eventos futuros, previsíveis, ou não, vierem a afetar suas prestações (direitos e deveres), durante o prazo da vigência do contrato. [...] Desconsiderar, em contratos de longo prazo, de execução continuada ou diferida, a possibilidade de fatos imprevistos, embora previsíveis, que possam levar a mudanças do regramento contratual é ignorar a realidade”. SZTAJN, Raquel. **Teoria jurídica da empresa**: atividade empresária e mercados. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 108.

<sup>100</sup> SZTAJN, Rachel; VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. A incompletude do contrato de sociedade. **Revista de Direito Mercantil**, São Paulo, ano 42, n. 131, jul./set. 2003. p. 7.

<sup>101</sup> Termo que compreende igualmente reuniões de sócios em limitadas e assembleia geral em sociedades anônimas.

<sup>102</sup> MACHADO, Sylvio Marcondes. **Questões de Direito Mercantil**. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 45.

<sup>103</sup> Sobre o exercício do poder de controle, Fabio Konder Comparato ensina que “[d]e mais a mais, todo poder tende à concentração, seja qual for a sociedade em que se exerça. O reconhecimento do fato não implica uma resignação cética perante a indiferença das multidões, e menos ainda a formulação de um princípio de governo, mas, simplesmente, a admissão da existência de interesses

responsabilidades, que visam tutelar os objetivos econômicos, coletivos e sociais da atividade empresária<sup>104</sup>.

Um dos casos emblemáticos que ressalta a prevalência da empresa em detrimento de seus acionistas ocorreu na França, em meados do século XX, e foi relatado por Fabio Konder Comparato. Neste episódio, os administradores da subsidiária integral francesa da Fruehauf obtiveram intervenção judicial para impedir que a decisão advinda da controladora americana, de distratar um importante contrato de fabricação de reboques celebrado com uma sociedade chinesa, motivada por pressões políticas, fosse de fato implementada, tendo em vista o premente risco de prejuízos à coletividade<sup>105</sup>.

Outro relevante caso relacionado a possível abuso de poder de controle envolveu a União Federal, como acionista controladora da Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras), no bojo do Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2015/10677, instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas (SEP), que investigou a conduta omissa da União no inadimplemento de pagamento e da posterior novação da dívida mantida pela Amazonas Distribuidora de Energia S.A., controlada indireta da União, em termos a princípios desvantajosos para a Petrobras<sup>106</sup>.

No julgado do caso, contudo, não obstante a acusação da SEP, o colegiado da CVM decidiu pela absolvição da União Federal, sob os argumentos de que (i) compete aos administradores da companhia negociar contratos com terceiros, sendo passíveis de responsabilidade pelos artigos 153 a 157 da Lei nº 6.404/76; (ii) não

---

*sociais distintos, e que exigem, por isso mesmo, uma disciplina diferenciada de direitos e deveres. Se o poder não pode ser indistintamente, a todos os membros do corpo social, ele deve, em qualquer hipótese, ser exercido em benefício de todos, e não apenas de alguns; muito menos em proveito exclusivo dos detentores de poder".* COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. p. 45.

<sup>104</sup> FRONTINI, Paulo Salvador. Função social da companhia: limitações do poder de controle. In: ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 539-540.

<sup>105</sup> Nas palavras de Fabio Konder Comparato, “[c]onfirmado a decisão em grau de recurso, o tribunal de segunda instância declarou que um administrador judicial podia e devia substituir os órgãos administrativos de uma sociedade anônima, em circunstâncias excepcionais, em atenção ao interesse da empresa, cujo equilíbrio financeiro e crédito no mercado seriam gravemente comprometidos com a resolução contratual, suscetível de arruiná-la definitivamente e de provocar a dispensa de mais de seiscentos empregados”. COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. p. 288.

<sup>106</sup> COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. **Processo Administrativo Sancionador CVM nº RJ2015/10677**: Extrato de sessão de julgamento. Brasília, DF, 2017. Disponível em: [http://www.cvm.gov.br/sancionadores/sancionador/2017/20170207\\_PAS\\_RJ201510677.html](http://www.cvm.gov.br/sancionadores/sancionador/2017/20170207_PAS_RJ201510677.html). Acesso em: 20 out. 2020.

cabe à CVM discutir o mérito da decisão negocial tomada, uma vez que não ficou demonstrado o efetivo prejuízo da negociação da dívida da Petrobras com a Amazonas Distribuidora, afora o fato da aplicação da regra do *business judgment rule*<sup>107</sup>, isentando os administradores de responsabilidade; e (iii) não restou demonstrado que a inadimplência da Amazonas Distribuidora tenha ocorrido por ação intencional ou omissão deliberada dos representantes da União Federal.

Os casos acima reforçam a ideia de que o controle não é exercido de forma absoluta pelas sociedades empresárias, uma vez que, como há toda uma coletividade beneficiada pela atividade exercida, ao acionista controlador não é dada carta branca para ditar os rumos da sociedade da forma como bem entende, justamente pela função social desempenhada pela sociedade<sup>108</sup>.

Como visto, com exceção do controle administrativo, é no seio das assembleias que o poder de controle é efetivamente exercido pelos sócios, já que é quando ocorre a formação da vontade social. No próximo item, serão abordadas as consequências de uma desinteligência entre os sócios a ponto de causar uma crise societária, resultando em um empecilho para a formação da vontade social.

## 1.5 O DESCONTROLE SOCIETÁRIO

Diante do acima exposto, relacionado à formação das sociedades, relações internas e estruturas societárias, passa-se à análise propriamente dos aspectos

<sup>107</sup> Sobre o instituto do *business judgment rule*, João Pedro Barroso do Nascimento ensina que “[a] Regra do Julgamento do Negócio surgiu na jurisprudência norte-americana como um padrão de revisão, tendente a restringir a atuação dos tribunais na interpretação de casos envolvendo decisões tomadas por administradores. Trata-se de excludente de responsabilização dos administradores, com vistas a estabelecer equilíbrio entre o cumprimento dos deveres aplicáveis aos administradores e a responsabilização dos administradores em caso de violação de tais deveres. Segundo a Regra do Julgamento do Negócio, os atos de gestão dos administradores não podem se sujeitar ao controle jurisdicional senão em sua legalidade. Deste modo, atos de gestão só podem ser analisados pelos tribunais em sua consonância com as normas de Direito, excluindo-se do controle jurisdicional o exame de seu conteúdo”. NASCIMENTO, João Pedro Barroso do. Regra do julgamento do negócio (*business judgment rule*). In: SILVA, Alexandre Couto. **Direito societário**: estudos sobre a Lei de Sociedade por Ações. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 172-173.

<sup>108</sup> Nas palavras de Paula Salvador Frontini, “[h]á, assim, no abuso de poder de controle os mesmos componentes ínsitos no abuso de direito: legitimidade inicial para exercer o poder (ou direito), desvio de finalidade para fim outro, sempre sob a falsa capa de exercício de poder (ou direito) legítimo, de modo a exceder os limites daquele, gerando prejuízos a interesses de terceiros, determinados ou não. Ou seja, afronta à função social da companhia. FRONTINI, Paulo Salvador. Função social da companhia: limitações do poder de controle. In: ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 546.

relacionados à crise societária, como suas características e consequências, para que se possa, na sequência, definir as formas de enfrentamento.

Como anteriormente tratado, para que a sociedade atinja a finalidade buscada pelos sócios no momento da sua constituição, é necessário que haja uma diretriz a ser seguida que regerá o rumo das atividades empresárias desenvolvidas pela sociedade, constituída pela decisão dos sócios tomada em assembleias, representando a vontade social.

Esta vontade social, decorrente do exercício do poder de controle, pode ser formada de diversas maneiras. Uma dessas formas é o exercício de poder de controle compartilhado por mais de um sócio, de modo que a vontade social não depende unicamente da decisão de um único indivíduo, mas pela comunhão de interesses de diversos agentes, que necessariamente devem convergir para que haja uma direção a ser tomada pela sociedade.

Neste contexto, nas sociedades em que o controle é exercido de forma compartilhada entre os sócios, a relação interna existente na sociedade deve caminhar para que se chegue a um consenso sobre os rumos que devem ser tomados pela sociedade, invocando os deveres ínsitos à relação entre os sócios para que não se coloque em xeque a própria continuidade da atividade empresarial desenvolvida pela sociedade.

Para que seja classificado como controle compartilhado, os sócios que integram o bloco de controle devem estar atrelados entre si por um acordo de votos<sup>109</sup>, de modo que fazem prevalecer de forma perene as deliberações tomadas em assembleia, o que inclui a eleição da maioria dos administradores da sociedade. Dessa forma, caberia ao acordo parassocial regular como ocorrerá a orientação de voto dos acionistas, a fim de que haja efetivamente o exercício do poder de controle por aqueles que compõe o grupo.

Incluídas nas sociedades de controle compartilhado, as sociedades ditas paritárias, como anteriormente abordado, são aquelas constituídas por apenas dois sócios com participação equivalente a 50% do capital social votante da sociedade.

---

<sup>109</sup> Segundo Giorgio Oppo, apud Rafael Setoguti Julio Pereira, “a categoria dos contratos parassociais decorre da observação, na vivência societária, de negócios que são (i) distintos do contrato de sociedade e baseados em relações individuais e pessoais, em contraposição às obrigações sociais que decorram do contrato ou estatuto social e da lei societária, mas (ii) coligados à relação societária, pois, embora celebrados em paralelo ao contrato de sociedade, projetam sobre esse seus efeitos, sem perderem, porém, a sua autonomia de negócio jurídico distinto”. PEREIRA, Rafael Setoguti Julio. **A extinção do acordo de acionistas**. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 26.

Esta composição societária, como demonstrado em pesquisa realizada pela Faculdade de Direito da FGV de São Paulo<sup>110</sup>, está presente em 44,91% das sociedades limitadas com sede ou filial na cidade de São Paulo, o que confirma a recorrência da adoção desta composição societária.

O referido estudo demonstra, ainda, que 77,9% das sociedades limitadas possuem capital social de até R\$ 50.000,00, indicando que nas sociedades objeto de estudo, de menor porte, há uma tendência para que haja uma estrutura societária mais simples, muito ligada aos laços pessoais existentes entre os sócios, na crença de que, pela relação existente, o consenso estará presente nas decisões tomadas pelos sócios nesta composição de sociedade<sup>111</sup>.

Para Fábio Konder Comparato, nas sociedades paritárias, somente há um controle efetivo caso haja um acordo de votos que oriente a tomada de decisão pelos sócios em assembleias, já que nenhum acionista isoladamente possui participação societária suficiente para aprovar determinada matéria<sup>112</sup>. Tem-se, portanto, que os deveres que regem a relação dos sócios surgida no momento de constituição da sociedade devem permanecer presentes durante toda sua existência, sob pena de, em caso de falta de entendimento, haver a impossibilidade de tomada de decisões pela sociedade.

Neste ponto, como anteriormente abordado no subitem anterior, nas sociedades anônimas, em que o quórum para deliberação é, salvo previsão expressa em lei ou no estatuto social, o da maioria absoluta de votos, o controle é exercido de forma mais facilitada se comparado com o quórum de 75% para tomada de determinadas decisões nas sociedades limitadas que impliquem na alteração do contrato social, quórum este mais difícil de ser atingido.

No contexto de sociedades com poder de controle compartilhado, há a possibilidade da ocorrência dos impasses societários, quando a quantidade de

---

<sup>110</sup> MATTOS FILHO, Ary Oswaldo; CHAVENCO, Maurício; HUBERT, Paulo; VILELA, Renato; RIBEIRO, Victor B. Holloway. **Núcleo de Estudos em Mercados e Investimento. Radiografia das Sociedades Limitadas**. Rio de Janeiro: FGV Direito, 2014.

<sup>111</sup> FERREIRA, Mariana Martins-Costa. **Buy or sell e opção de compra e venda para resolução de impasse societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 56.

<sup>112</sup> O autor complementa: “[n]a verdade, a possibilidade de inexistir um poder de controle efetivo, de qualquer espécie, ressalta incontestável na hipótese de impasse de poder de voto. É o caso da chamada ‘filial comum’, ou da companhia subsidiária de duas outras sociedades, cada qual com cinquenta por cento das ações votantes. O mesmo se diga das sociedades de família, em que esse empate de votos resulta de herança ou disposição testamentária. À falta de resolução por meio de acordo, nenhum acionista poderá fazer preponderar seus votos em assembleia. E, estando eles em divergência, não se poderá falar em controle totalitário”. COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983. p. 63-64.

participação necessária para a tomada de determinada deliberação não é alcançada, o que pode ocorrer tanto no âmbito das assembleias gerais realizadas pelos sócios, como no âmbito das reuniões prévias decorrentes dos acordos parassociais, e também nas reuniões de administração da sociedade.

É justamente no momento de deliberação dos órgãos sociais, na formação da vontade social que corresponde a uma declaração unilateral imputável à sociedade, que os impasses surgem. Caso não haja quórum suficiente para aprovação de determinada matéria posta em deliberação, a sociedade deixa de praticar determinado ato necessário para o exercício da sua atividade<sup>113</sup>.

Para esta situação de impossibilidade de obtenção de vontade social, a lei traz alguns mecanismos específicos de enfrentamento. Conforme dispõe o artigo 129 da Lei nº 6.404/76<sup>114</sup>, no caso de empate na deliberação de determinada matéria em sede de assembleia geral, caso não haja previsão diversa no estatuto social, uma nova assembleia geral será convocada no intervalo mínimo de dois meses, sendo que caso o empate persista e os acionistas não entrem em acordo sobre a solução por um terceiro, caberá ao Judiciário.

Disposição similar pode ser encontrada no artigo 1.010 do Código Civil<sup>115</sup>, aplicadas às sociedades limitadas, sendo que, antes que o empate seja levado ao Poder Judiciário, o critério de superação adotado é o voto por cabeça, ou seja, a decisão tomada por maior número de sócios da sociedade.

Esta situação de impossibilidade de obtenção de quórum pode ser encarada como consequência da falta de entendimento entre os sócios nos rumos sociais, e representa um descontrole da sociedade, ou seja, na ausência de um controle definido que impede a prática de atos comumente adotados na condução dos negócios sociais.

---

<sup>113</sup> FERREIRA, Mariana Martins-Costa. **Buy or sell e opção de compra e venda para resolução de impasse societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 68.

<sup>114</sup> Art. 129. *As deliberações da assembléia-geral, ressalvadas as exceções previstas em lei, serão tomadas por maioria absoluta de votos, não se computando os votos em branco. (...) § 2º No caso de empate, se o estatuto não estabelecer procedimento de arbitragem e não contiver norma diversa, a assembléia será convocada, com intervalo mínimo de 2 (dois) meses, para votar a deliberação; se permanecer o empate e os acionistas não concordarem em cometer a decisão a um terceiro, caberá ao Poder Judiciário decidir, no interesse da companhia*”.

<sup>115</sup> Art. 1.010. *“Quando, por lei ou pelo contrato social, competir aos sócios decidir sobre os negócios da sociedade, as deliberações serão tomadas por maioria de votos, contados segundo o valor das quotas de cada um. (...) §2º Prevalece a decisão sufragada por maior número de sócios no caso de empate, e, se este persistir, decidirá o juiz”*.

Não se pode olvidar, ainda, que a impossibilidade de vontade social pode ser decorrente de atos tomados pelos administradores da sociedade. Conforme abordado anteriormente, o controle pode ser exercido pelos administradores da sociedade, cuja principal função consiste na prática de atos rotineiros de representação da sociedade, no âmbito do exercício das atividades sociais<sup>116</sup>.

Ocorre que, como há no país uma considerável tendência de não haver uma separação entre controle e patrimônio, dado este demonstrado na pesquisa da Radiografia das Sociedades Limitadas, é comum os sócios ocuparem os cargos de administradores, de modo que a impossibilidade de obtenção de vontade social ocorra no âmbito da administração da sociedade.

Segundo Marcelo Guedes Nunes, em estudo empírico sobre intervenção judicial na administração de sociedades, a ser melhor explorado na segunda parte deste trabalho, os conflitos decorrentes da atuação dos administradores são provenientes da estrutura de gestão.

Enquanto nas sociedades limitadas a administração é comumente exercida por sócio por prazo indeterminado, possibilitando a continuidade da administração com a ausência de um dos administradores, nas sociedades anônimas as divergências na administração ocorrem quando há um afastamento dos administradores eleitos pelos majoritários quando atuam em interesse contrário ou prejudicial à companhia<sup>117</sup>.

Sobre a intervenção judicial na administração das sociedades, Luis Felipe Spinelli, João Pedro Scalzilli e Rodrigo Tellechea analisaram os principais eventos que desencadeiam a interferência na administração, representando o cometimento de falta grave como o surgimento da crise societária, sendo estes, dentre outros, (i) grave desinteligência entre os sócios, (ii) atos que importam em risco ao negócio, (iii) prejuízo ao exercício de direitos de sócio, (iv) esvaziamento da sociedade ou confusão patrimonial, e (v) irregularidades na contabilidade<sup>118</sup>.

<sup>116</sup> BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 12. ed. rev., aum. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 64-65.

<sup>117</sup> NUNES, Marcelo Guedes. Intervenção judicial liminar na administração das sociedades. In: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; MOURA AZEVEDO, Luis André N. de (Coord.). **Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 90.

<sup>118</sup> SPINELLI, Luis Felipe; SCALZILLI, João Pedro; TELLECHEA, Rodrigo. **Intervenção judicial na administração de sociedades**. São Paulo: Almedina, 2019. p. 97-128.

Dessa forma, o conceito de crise societária que este trabalho se dispõe a tratar<sup>119</sup> está atrelado à situação de dificuldade permanente de condução da sociedade pelos sócios, representando um literal descontrole societário, a ponto da sociedade, como ente jurídico, ficar paralisada ante a impossibilidade de obtenção de uma vontade social, a ponto de comprometer a continuidade de exercício da atividade desempenhada pela sociedade.

Cabe destacar, entretanto, que não necessariamente a impossibilidade de obtenção de vontade social deve ser caracterizada como crise societária. Como abordado, a sociedade é regida conforme as decisões tomadas pelos sócios da sociedade. O simples fato de determinada matéria não ser aprovada em sede de assembleia, seja em razão de um empate, impasse ou simples não atingimento do quórum necessário, não representa uma dificuldade na condução dos negócios sociais, mas sim exprime a intenção da maioria dos sócios de deliberar em determinado sentido, ainda que seja pela não aprovação da matéria proposta.

Assim, nem sempre nas ocasiões em que os sócios estão diante de uma situação de empate há uma crise societária. Apesar de haver uma provável situação de convivência insustentável entre os sócios, que comprometa a continuidade do exercício da atividade empresária desempenhada pela sociedade, é concebível que a sociedade volte a ter seu curso normal após uma resolução de impasse, desde que presentes a harmonia e a colaboração ínsita à relação interna entre os sócios.

O que geralmente ocorre nessas situações de impasse é uma relação societária que já se torna insubsistente, acarretando o surgimento de uma crise societária. Passe-se ao cenário em que a relação dos sócios está tão desgastada, uma vez ausentes a harmonia e a cooperação presentes originalmente na formação da sociedade, a ponto de não haver convergência para uma decisão a ser tomada pela sociedade.

Dessa forma, o termo crise societária deve ser concebido como uma impossibilidade reiterada de obtenção de vontade social, ainda que em sede de matérias de competência de administração, acarretando uma paralisia da sociedade a ponto de comprometer a continuidade da exploração da atividade social a qual foi constituída. Assim, nas ocasiões anteriormente abordadas, uma vez solucionado o

---

<sup>119</sup> Não se pode olvidar que a complexidade do termo “crise societária” poderia ser objeto de um estudo mais aprofundado, que busque trazer conceitos mais aprofundados sobre o assunto.

empate, caso os sócios consigam prosseguir a relação societária de forma harmoniosa e cooperativa, não há que se falar em crise societária.

Há que se destacar, ainda, as peculiaridades da crise societária nas sociedades anônimas e sociedades limitadas. Segundo pesquisa empírica realizada por Marcelo Guedes Nunes em decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que versam sobre pedido de intervenção na administração da sociedade, e melhor abordado adiante neste trabalho, foi verificado que as sociedades anônimas, proporcionalmente, tendem a judicializar com mais frequência as disputas travadas pelos sócios<sup>120</sup>.

Tal fato é explicado pelo autor, ainda que sem fundamento empírico, pela ausência de mecanismos legais e contratuais que possibilitem a liberação dos vínculos societários, em especial nas sociedades anônimas familiares em que inexiste liquidez na participação, a fim de possibilitar a livre cessão e transferência das ações para terceiros interessados<sup>121</sup>.

Isto demonstra que, enquanto a sociedade limitada possui mecanismos extrajudiciais mais eficientes de rompimento do vínculo societário, como retirada imotivada e exclusão de sócio que comete falta grave, o que será melhor abordado nos próximos capítulos, as sociedades anônimas que não possuem liquidez da participação acionária tendem a recorrer ao Judiciário para superar a situação de crise societária travada na sociedade.

Diante de uma situação insustentável de manutenção do vínculo associativo pelos sócios por expressa desarmonia social, as formas para se solucionar a falta de controle societário abordados neste trabalho consistem (i) no rompimento da relação societária existente entre os sócios, e (ii) na suspensão de direitos de voto dos sócios, o que serão abordados nos próximos capítulos.

Não se pode olvidar que os sócios podem livremente acordar de outras formas de resolução da crise. Uma operação societária, como a cisão, total ou parcial da sociedade, ou a eleição de meios de solução de conflito, como mediação, conciliação e arbitragem, podem igualmente serem utilizados pelos sócios, o que se

---

<sup>120</sup> Segundo os dados levantados considerando o estado de São Paulo, o percentual de sociedades anônimas envolvidas em disputas (2,98%), em relação às sociedades limitadas, é três vezes maior do que o número de sociedades anônimas constituídas em 2005 (1,06%), ano em que a pesquisa foi realizada. NUNES, Marcelo Guedes. Intervenção judicial liminar na administração das sociedades. In: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; MOURA AZEVEDO, Luis André N. de (Coord.). **Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 87-88.

<sup>121</sup> NUNES, *op. cit.*, p. 88.

sujeita, contudo, a uma manifestação mútua de vontade neste sentido, a depender do interesse dos sócios no tocante ao prosseguimento da atividade desempenhada pela sociedade, ainda que haja outra forma de resolução anteriormente estipulada<sup>122</sup>.

Assim, os meios de enfrentamento de crise societária indicados neste presente trabalho tratam de medidas drásticas de rompimento de vínculo societário como única forma de superar o descontrole instalado na sociedade. Sejam as previsões legais, sejam as previsões contratuais, as hipóteses de enfrentamento de crise societária levam em conta a inexistência de consenso posterior sobre a decisão a ser tomada pelos sócios. É o que será abordado nos capítulos seguintes deste presente trabalho.

---

<sup>122</sup> Neste ponto, partindo-se do raciocínio decorrente da análise econômica do direito, uma vez que há uma disposição sobre a forma de resolução da crise, seja legal ou contratual, e partindo-se da premissa de que uma parte sempre será beneficiada da solução anteriormente disposta, como os indivíduos agem racionalmente diante de uma determinada situação, a chance de haver um consenso sobre uma forma de resolução existe somente se houver vantagem para ambas as partes.

## 2 MECANISMOS LEGAIS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA

Como abordado no capítulo acima, as crises societárias são instaladas quando há uma permanente impossibilidade de obtenção de vontade social, decorrente da perda de harmonia e cooperação entre os sócios da sociedade. Como solução para este cenário, parte-se da ideia de que somente o rompimento do vínculo societário existente entre os sócios seria a solução para a enfrentamento do descontrole instaurado.

Neste ponto, a legislação brasileira prevê determinadas hipóteses legais que ensejam no rompimento do vínculo societário, sendo elas (i) a retirada imotivada; (ii) o exercício do direito de recesso; (iii) a exclusão de sócio; e (iv) a dissolução da sociedade. Além das referidas hipóteses legais que resultam no rompimento do vínculo societário em relação a um sócio, será abordado também a previsão legislativa de suspensão de direito de voto, aplicável às sociedades anônimas, a fim de verificar sua impossibilidade de aplicação como mecanismo de resolução de crise societária.

Neste ponto, quanto às hipóteses que ocasionam o rompimento do vínculo societário, a principal diferença entre sua aplicação nas sociedades limitadas e nas sociedades anônimas diz respeito às regras de circulação da participação societária: enquanto nas sociedades limitadas o sócio somente poderá ceder sua participação, na omissão do contrato social, a quem não seja sócio se não houver oposição dos demais titulares de ou mais de um quarto do capital social<sup>123</sup>, na sociedade anônima os acionistas podem livremente ceder sua participação a qualquer terceiro, sem que seja necessário a autorização ou anuência dos demais acionistas, a menos que haja uma previsão sobre a limitação da circulação das ações no estatuto social da companhia fechada<sup>124</sup>.

Tal regra parte da ideia da própria característica das sociedades limitadas, regida por relações pessoais entre os sócios, e anônimas, nas quais o capital é o

---

<sup>123</sup> Art. 1.057 do Código Civil. Na omissão do contrato, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independentemente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de um quarto do capital social.

<sup>124</sup> Art. 36. O estatuto da companhia fechada pode impor limitações à circulação das ações nominativas, contanto que regule minuciosamente tais limitações e não impeça a negociação, nem sujeite o acionista ao arbítrio dos órgãos de administração da companhia ou da maioria dos acionistas. Parágrafo único. A limitação à circulação criada por alteração estatutária somente se aplicará às ações cujos titulares com ela expressamente concordarem, mediante pedido de averbação no livro de "Registro de Ações Nominativas".

que prepondera na relação entre os acionistas, como abordado no capítulo 1 acima, de modo que, como não há uma livre circulação de quotas na limitada, o legislador optou por possibilitar uma saída para o sócio da limitada, desde que observadas determinadas condições – como adiante abordado.

A problemática adota um rumo diverso quando uma estrutura idealizada para relações entre sócios em que se prepondera o capital sobre o aspecto pessoal, como nas sociedades anônimas, o *intuito personae*, na análise fática, é o que prevalece<sup>125</sup>. Isto significa que as características pessoais nas sociedades anônimas impedem a livre circulação das ações, pressuposto para a elaboração das regras mais restritas de rompimento do vínculo societário em relação a um sócio.

O resultado é que nas sociedades anônimas em que a característica pessoal prepondera à característica de capital, o ordenamento jurídico não possui previsões eficazes para o rompimento do vínculo societário, medida necessária para o enfrentamento de uma crise societária.

Pontua-se, ainda, que na retirada do sócio, nos termos das hipóteses legais adiante abordadas, é a sociedade quem arcará com os haveres do sócio retirante, cujo resultado é a sua descapitalização para que a participação societária correspondente seja paga de forma justa para as partes, tornando mais um elemento a ser analisado na aplicação das hipóteses legais de rompimento do vínculo societário.

Reitera-se aqui que o escopo deste trabalho não é abordar as discussões envolvidas na apuração e na forma de pagamento dos haveres do sócio retirante, cuja temática enseja a abordagem de diversas premissas que não constituem o objetivo deste trabalho.

Diante do panorama acima abordado, passa-se à análise de cada previsão legal que pode gerar a resolução de crise societária, apresentando as peculiaridades de cada hipótese levantada e verificando em que medida as referidas previsões

---

<sup>125</sup> Nas palavras de Renato Ventura Ribeiro, “[o] caráter *intuitus personae* [nas sociedades anônimas] apresenta-se de diversas formas: limitação à circulação de ações, exigência de prestações acessórias, restrição ao recrutamento de membros em razão do objeto social, exigência de qualidades dos sócios (ex: nacionalidade ou determinada condição), relações diferenciadas entre a maioria e a minoria, envolvendo maior presença dos sócios na administração, acordos de voto e preferência em caso de alienação de ações, restrição ou discriminações em relação a direitos de gestão, voto privilegiado, cláusula de recompra ou compra forçada de ações, hipóteses para direito de retirada além das previstas em lei, entre outras regras características de sociedades de pessoa”. RIBEIRO, Renato Ventura. **Exclusão de sócios nas sociedades anônimas**. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 68.

legais podem ser aplicadas em enfrentamento, a fim de auxiliar na continuidade do exercício das atividades empresárias exercidas pela sociedade.

## 2.1 DIREITO DE RETIRADA IMOTIVADA

Dentre as hipóteses de resolução da sociedade em relação a um sócio, passa-se à análise da retirada imotivada, ou seja, quando, pela simples manifestação de vontade, o sócio decide não fazer mais parte do quadro societário da sociedade, recebendo, em contrapartida, seus haveres devidamente apurados, conforme critério legal ou contratual estipulado pelas partes<sup>126</sup>, hipótese prevista e aplicável somente às sociedades empresárias limitadas.

A retirada imotivada de sócio já era prevista no Código Comercial de 1850 (Lei nº 556/1850), em seus artigos 335 e 336, que tratavam as hipóteses de dissolução da sociedade<sup>127</sup>, conforme prescrito pelo referido diploma, “*as sociedades reputam-se dissolvidas: (...) 5 – por vontade de um dos sócios, sendo a sociedade celebrada por tempo indeterminado*”.

Conforme inicialmente previsto na legislação, a noção de retirada de sócio de forma imotivada acarretaria a dissolução total da sociedade, o que passou a ser interpretado pela doutrina e pela jurisprudência como a resolução da sociedade em relação ao sócio retirante, e não a liquidação e extinção da sociedade<sup>128</sup>.

O Decreto nº 3.708/1919, em seu artigo 15, por sua vez, atribuiu o direito de retirada de sócio à dissidência em relação à alteração do contrato social. Dispõe o referido dispositivo que “*assiste aos socios que divergirem da alteração do contracto [sic] social a faculdade de se retirarem da sociedade, obtendo o reembolso da quantia correspondente [sic] ao seu capital, na proporção do ultimo balanço aprovado [sic]*”.

Em que pese a necessidade de dissidência prévia para o exercício do direito de retirada pelo sócio, a jurisprudência ao longo dos anos caminhou para possibilitar

<sup>126</sup> Cabe ressaltar que pela dimensão do tema de apuração de haveres e o critério correspondente, o que gera discussões doutrinárias e jurisprudenciais até os dias atuais, este presente trabalho não abordará as nuances incidentes sobre esta temática, para que o objetivo central não seja desviado. Neste sentido, há autores que tratam, com profundidade, do tema.

<sup>127</sup> Vide item 2.4 abaixo.

<sup>128</sup> CAMPINHO, Sérgio; PINTO, Mariana. O recesso na sociedade limitada. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro (Coord.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 127.

que a prerrogativa concedida pelo referido artigo 15 do referido diploma legal poderia ser igualmente aplicada, visando principalmente a preservação da atividade empresária exercida pela sociedade<sup>129</sup>.

O Código Civil de 2002, por seu turno, trata da retirada imotivada em seu artigo 1.029, situado no capítulo que versa sobre as sociedades simples, inserido no subtítulo das sociedades personificadas. Conforme redação do referido dispositivo, *“qualquer sócio pode retirar-se da sociedade; se de prazo indeterminado, mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias; se de prazo determinado, provando judicialmente justa causa”*.

A discussão em torno do referido dispositivo refere-se à sua aplicação às sociedades limitadas, bem como se sob qual justificativa o sócio poderia se desvincular da sociedade de forma imotivada, levando-se em consideração a natureza e as peculiaridades das sociedades limitadas.

Para que se possa abordar todos os aspectos relacionados à discussão da aplicação do artigo 1.029 do Código Civil<sup>130</sup>, imperioso, inicialmente, destacar as regras que regem as sociedades limitadas. Conforme disposto no artigo 1.053, *caput*, do Código Civil, as normas das sociedades simples são aplicadas na omissão das normas relativas às sociedades limitadas, podendo o contrato social prever a regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima, nos termos do parágrafo único do referido dispositivo<sup>131</sup>.

<sup>129</sup> Neste sentido: *“Dissolução de sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Não se dá ad nutum de sócio dissidente, mesmo que seja constituída por tempo indeterminado, senão nos termos do contrato, cujas cláusulas devem ser rigorosamente observadas, principalmente se a exclusão da empresa pode atingir interesses de obreiros a quem a lei outorga proteção excepcional. Constituição jurisprudencial que, sem quebra do princípio da liberdade, permite a retirada do sócio, que haja perdido a affectio societatis, com pleno ressarcimento e quitação, para que a sociedade continue. Recurso conhecido e provido em termos”* (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Extraordinário nº 50.659/RS**. Relator: Min. Villas Bôas, 11 de setembro de 1962).

<sup>130</sup> Neste sentido, Priscila M. P. Corrêa da Fonseca: *“enquanto vigorar a aplicabilidade às limitadas das normas relativas às sociedades simples, não se vislumbra razão que justifique a impossibilidade de incidência da faculdade contemplada no art. 1.029 às sociedades limitadas. O art. 1.077 cuida do direito de recesso, enquanto motivado por divergência em relação à alteração promovida no contrato social, fusão ou incorporação de uma sociedade ou desta por outra. O art. 1.029 faculta a chamada denúncia vazia, desmotivada, e que permite, por conseguinte, a retirada do sócio, na sociedade por prazo indeterminado, subordinada única e exclusivamente a sua vontade, enquanto nas sociedades de prazo determinado cumpre àquele que pretende se afastar da sociedade provar judicialmente justa causa para tanto”*. FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 16.

<sup>131</sup> Art. 1.053. *“A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste Capítulo, pelas normas da sociedade simples. Parágrafo único. O contrato social poderá prever a regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima”*.

Diante da redação do artigo 1.053, as sociedades limitadas serão regidas supletivamente pelas regras atinentes às sociedades simples ou pelas regras constantes na Lei das Sociedades Anônimas, desde que os sócios tenham expressado a vontade da referida regência<sup>132</sup>.

De todo modo, ainda que os sócios optem pela regência das sociedades por ações às sociedades limitadas, não se pode olvidar das regras pertinentes às sociedades simples, ante sua característica contratual, marcada principalmente pelo seu atributo pessoal na relação entre os sócios<sup>133</sup>, o que muito se afasta das características das sociedades anônimas, conforme anteriormente abordado.

Desta conclusão resulta o entendimento de que, ainda que tenha sido eleita a aplicação da regência supletiva das sociedades anônimas para as sociedades limitadas, a aplicação da Lei do Anonimato estaria sujeita à contratualidade da matéria, ou seja, somente no que os sócios podem contratar<sup>134</sup>. Assim, não se aplicariam as regras das sociedades anônimas no processo de constituição e dissolução da sociedade limitada, por exemplo, justamente pelo antagonismo existente entre o racional da referida regra e a natureza da sociedade limitada<sup>135/136</sup>.

<sup>132</sup> Segundo Fabio Ulhoa Coelho, “se o contrato social da limitada contiver cláusula estabelecendo a regência supletiva pelas normas da sociedade anônima, aplica-se a LSA nas omissões do capítulo do Código Civil concernente às sociedades limitadas; caso contrário, prevendo-o ou não o contrato social, as omissões desse capítulo devem ser supridas pelas normas referentes às sociedades simples (...)”. COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 397-398. Em relação à expressa menção à regência supletiva da Lei das Sociedades Anônimas, o Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI), na edição da Instrução Normativa nº 38, de 02 de maio de 2017, prescreve que a regência supletiva será presumida caso o contrato social preveja algum instituto próprio das sociedades anônimas, quais sejam, (i) quotas em tesouraria; (ii) quotas preferenciais; (iii) conselho de administração; e (iv) conselho fiscal, desde que compatíveis com a natureza da sociedade limitada, o que vai em sentido contrário ao defendido pela doutrina sobre o tema acerca da previsão expressa pela regência supletiva.

<sup>133</sup> Segundo Rubens Requião: “Temos, para nós, que a sociedade limitada constitui sociedade de pessoas: não podemos, porém, deixar de nos impressionar com a circunstância de que os sócios, na elaboração do contrato social, podem dar-lhe um caráter capitalístico, quando permitem a cessão de quotas a estranho, sem a necessária anuência dos demais”. REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 25. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1, p. 468.

<sup>134</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 398.

<sup>135</sup> COELHO, *op. cit.*, p. 399.

<sup>136</sup> Neste mesmo sentido, Modesto Carvalhosa assevera: “assim, exemplificativamente, não podem ser aplicadas às sociedades limitadas as regras da sociedade anônima atinentes à constituição da sociedade; à limitação de responsabilidade dos sócios; aos direitos e obrigações dos sócios entre si e para com a sociedade; à emissão de títulos estranhos ao capital social, tais como debêntures, partes beneficiárias e bônus de subscrição; à abertura do capital com apelo à poupança pública; à emissão de quotas sem valor nominal; à emissão de certificados de quotas; e à subsidiária integral”. CARVALHOSA, Modesto. **Comentários ao Código Civil**: parte especial: do direito de empresa (artigos 1.052 a 1.195). São Paulo: Saraiva, 2003. v. 13, p. 45.

Neste mesmo sentido, Paula Forgioni defende igualmente que as regras referentes às sociedades simples são aplicadas mesmo que haja a escolha pela regência supletiva das regras das sociedades por ações, de modo que a sociedade limitada é regida harmonicamente pelas regras das sociedades simples<sup>137</sup>, o que pode ser demonstrado pelo fato de determinadas matérias, como as consequências do sócio remisso<sup>138</sup>, as hipóteses de resolução em relação a um sócio<sup>139</sup> e dissolução da sociedade<sup>140</sup>, estarem dispostas exclusivamente no capítulo das sociedades simples, e não da limitada, o que não afasta sua aplicação para estas últimas. De todo modo, a discussão sobre a regência das regras atinentes às sociedades simples às sociedades limitadas possui o condão unicamente de verificar a aplicação incondicional do mencionado artigo 1.029 do Código Civil às sociedades limitadas, a fim de abordar como ocorre a retirada imotivada de sócios. A divergência doutrinária a respeito do tema leva em consideração o disposto no artigo 1.077 do Código Civil<sup>141</sup>, que elenca as hipóteses de retirada motivada na sociedade limitada, o que será abordado no tópico seguinte do presente trabalho.

Conforme disposição do referido artigo 1.029 do Código Civil, nas limitadas por prazo determinado, somente haverá a retirada de sócio se houver uma justa

---

<sup>137</sup> Nas palavras de Paula A. Forgioni, “[i]nterpretando esse dispositivo de forma sistemática e de acordo com a realidade e tradição brasileiras, não podemos chegar a conclusões outras senão as de que: (i) a disciplina das limitadas é composta dos dispositivos específicos, que se complementam pelas regras gerais das sociedades simples que com eles forem harmonizáveis ou compatíveis, e (ii) caso seja a vontade das partes, expressa no contrato social, a sociedade limitada (ou seja, o regramento da sociedade limitada, composto pelas regras específicas, por seu contrato social e pelas regras ‘gerais’ das sociedades simples”) clama pela disciplina ‘supletiva’ (complementar) das sociedades anônimas”. FORGIONI, Paula Andrea. A unicidade do regramento jurídico das sociedades limitadas e o art. 1.053 do Código Civil. Usos e costumes e regência supletiva. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 222.

<sup>138</sup> Art. 1.004 do Código Civil. “Os sócios são obrigados, na forma e prazo previstos, às contribuições estabelecidas no contrato social, e aquele que deixar de fazê-lo, nos trinta dias seguintes ao da notificação pela sociedade, responderá perante esta pelo dano emergente da mora. Parágrafo único. 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”.

<sup>139</sup> Vide artigos 1.028 a 1.032 do Código Civil.

<sup>140</sup> Art. 1.033 do Código Civil. “Dissolve-se a sociedade quando ocorrer: I - o vencimento do prazo de duração, salvo se, vencido este e sem oposição de sócio, não entrar a sociedade em liquidação, caso em que se prorrogará por tempo indeterminado; II - o consenso unânime dos sócios; III - a deliberação dos sócios, por maioria absoluta, na sociedade de prazo indeterminado; IV - a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias; V - a extinção, na forma da lei, de autorização para funcionar.”

<sup>141</sup> Art. 1.077. Quando houver modificação do contrato, fusão da sociedade, incorporação de outra, ou dela por outra, terá o sócio que dissentiu o direito de retirar-se da sociedade, nos trinta dias subsequentes à reunião, aplicando-se, no silêncio do contrato social antes vigente, o disposto no art. 1.031.

causa, pois presume-se que, para o atingimento do fim social no qual esta foi constituída, todos os recursos empregados devem permanecer na sociedade durante certo período de tempo, sob pena de colocar em risco os interesses dos credores, dos demais sócios e da própria sociedade<sup>142</sup>.

Já nas sociedades limitadas por prazo indeterminado, a discussão travada pela doutrina gira em torno da possibilidade de o sócio permanecer vinculado à sociedade de forma indistinta e sem a opção de se desvincular. Neste ponto, a doutrina analisa as regras referentes à circulação das quotas dos sócios, de modo que se houver regras restritivas à possibilidade de cessão de participação, o direito de retirada deve ser assegurado.

Comunga deste entendimento José Edwaldo Tavares Borba ao defender que caso o contrato social disponha sobre a possibilidade de livre transferência das quotas sociais, o artigo 1.029 não seria aplicado, uma vez já existir regramento próprio de exercício do direito de retirada no capítulo referente às sociedades limitadas, no supracitado artigo 1.077 do Código Civil. Caso as regras de transferência sejam restritas, a única solução seria a liquidação das quotas, já que nenhum sócio poderia permanecer indefinidamente na sociedade<sup>143</sup>.

Neste mesmo sentido, Gustavo Tepedino, Heloisa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes entendem que, além da possibilidade de transferência e cessão de quotas nas sociedades limitadas, outro fator importante relacionado ao exercício do direito de retirada é a responsabilidade subsidiária dos sócios<sup>144</sup>, o que é diverso nas sociedades limitadas e nas sociedades simples<sup>145</sup>. Diferentemente de

<sup>142</sup> Neste sentido, Fabio Ulhoa Coelho complementa: “os sócios que constituem uma sociedade limitada, para durar por dois anos, estão contraindo (uns perante os outros, e todos perante a pessoa jurídica em gestação) a obrigação de manterem seus recursos investidos na empresa, durante todo aquele tempo. Não podem, simplesmente, liberar-se da obrigação, porque desistiram do investimento. Se houver justa causa, admite-se a retirada por ordem do juiz (CC, art. 1.029), mas não é possível o sócio se desvincular da sociedade com prazo determinado mediante manifestação unilateral de vontade”. COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 470.

<sup>143</sup> BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 142.

<sup>144</sup> “Neste tipo societário [sociedades limitadas], por se caracterizar pela relativa liberdade no que tange à cessão de quota (v. comentários ao art. 1.057) e pela responsabilidade dos sócios limitada a, no máximo, o valor do capital social não integralizado (v. comentários ao art. 1.052), o direito de retirada não se afigura amplo, como nas sociedades simples, ou restrito a determinadas hipóteses, como nas sociedades por ação. Assim, permite o artigo em análise [1.077] que exerçam os sócios direito de retirada nos casos de modificação contratual, fusão ou incorporação de que dissintam, não havendo motivos para invocar a aplicação subsidiária do art. 1.029”. TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. v. 3, p. 232.

<sup>145</sup> Os autores sustentam a diferença nas regras de responsabilidade das sociedades simples e limitada pela dicção dos artigos 1.003, párr. ún. e o artigo 1.052, ambos do Código Civil.

José Edwaldo Tavares Borba, os autores não abordam, contudo, a hipótese de o contrato social dispor pela restrição de transferência de quotas entre os sócios da sociedade.

Fábio Ulhoa Coelho, por seu turno, entende que a aplicação do artigo 1.029 está associada à regra de regência escolhida pela sociedade limitada, distinguindo-as em sociedades de vínculos instáveis, quando há regência das regras das sociedades simples, e vínculos estáveis, quando as regras da Lei de Sociedades Anônimas são aplicadas nas sociedades limitadas<sup>146</sup>, sendo que o referido dispositivo somente se aplicaria às sociedades limitadas de vínculo instável<sup>147</sup>. Compactuam com este entendimento Eduardo Goulart Pimenta<sup>148</sup> e Márcio Guimarães<sup>149</sup>

Em sentido contrário, Sérgio Campinho defende que as normas preconizadas pelos artigos 1.029 e 1.077 do Código Civil devem coexistir, ante o caráter contratualista das sociedades limitadas<sup>150</sup>. Assim, além das hipóteses de retirada

<sup>146</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 406-408.

<sup>147</sup> Neste sentido “*Nas sociedades limitadas de vínculo estável, por sua vez, admite-se apenas a retirada motivada. Não há, na LSA, nenhuma hipótese em que o acionista pode imotivadamente impor o desinvestimento à sociedade. o recesso é cabível, segundo aquela lei, apenas nas hipóteses especificamente por ela indicadas. Desse modo, independentemente do prazo de duração (determinado ou indeterminado), o sócio só pode desligar-se da sociedade limitada de vínculo estável, por ato unilateral, quando discordar de alteração contratual, incorporação ou fusão aprovadas pelos majoritários (CC, art. 1.077). O sócio que concorda em participar de limitada de cujo contrato social consta expressa cláusula elegendo a LSA como norma de regência supletiva renuncia ao direito de retirada imotivada*”. COELHO, op. cit., p. 470.

<sup>148</sup> “*Não podemos deixar de salientar, ao comentarmos este artigo [1.029], que sua excessiva liberalidade torna letra morta o art. 1.077, ao menos no que diz respeito às sociedades limitadas por prazo indeterminado, cujo regime jurídico subsidiário seja o das sociedades simples. Isto porque, para que o sócio de uma sociedade limitada constituída por prazo indeterminado e cujo regime jurídico subsidiário seja o das sociedades simples possa deixar o empreendimento, basta mera notificação aos demais com antecedência mínima de sessenta dias. Este sócio retira-se do empreendimento sempre que quiser, não precisando aguardar a ocorrência de alguma das hipóteses do art. 1.077 do Código*”. PIMENTA, Eduardo Goulart. A “*affectio societatis*” nas companhias fechadas. In: SILVA, Alexandre Couto (Coord.). **Direito societário**: estudos sobre a lei de sociedades por ações. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 124-125.

<sup>149</sup> “*Também é hipótese de planejamento a ser considerada a circunstância do uso da faculdade legal prevista no parágrafo único do artigo 1.053 do C, a qual aponta para a possibilidade do emprego das normas de regência das sociedades anônimas em caso de lacunas no regime jurídico das limitadas. Tal providência poderia afastar a regra presente no artigo 1.029 do CC (que pertence ao regime jurídico das sociedades simples), limitando os modelos de dissolução parcial sem justa causa, uma vez que nesta modalidade de planejamento sobraria ao sócio – que pretendesse se retirar da sociedade, valer-se das disposições constantes no artigo 1.077 do CC as quais, por sua vez, somente dariam lugar quando e se houvesse modificação substancial do contrato social*”. GUIMARÃES, Márcio. **Dissolução parcial, exclusão de sócio e apuração de haveres nas sociedades limitadas**: questões controvertidas e uma proposta de revisão dos institutos. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 49.

<sup>150</sup> Ensina o autor que “[a] sua previsão legal [do art. 1.077 do Código Civil] não exclui o recesso preconizado pelo art. 1.029, que traduz hipótese geral ou ordinária de recesso. Como se sustentou,

motivada, poderiam os sócios deixar a sociedade injustificadamente, observado o procedimento legal.

Seguindo nesta mesma linha, Erasmo Valladão A. e N. França e Marcelo Vieira Von Adamek sustentam a aplicação do artigo 1.029 do Código Civil para as sociedades limitadas, de forma indistinta, uma vez que neste tipo societário a circulação de quotas sociais ocorre de forma restrita, ante a necessidade de anuência dos demais sócios para a cessão de quotas a terceiro<sup>151</sup>.

Os autores argumentam que, não possibilitar a saída de sócios das sociedades limitadas acarretaria o aumento de demandas judiciais com pedido de dissolução parcial de sociedade, para que o vínculo social seja rompido, em vista à perpetuidade da relação entre sócio e sociedade caso nenhuma hipótese que justificasse a retirada ocorresse<sup>152</sup>.

Marlon Tomazette, seguindo igualmente a justificativa de que ninguém é obrigado a permanecer vinculado a um contrato celebrado com os sócios e a sociedade, também entende pela aplicação irrestrita do artigo 1.029 do Código Civil. Segundo o autor, a natureza contratual das sociedades limitadas permite a aplicação das regras referentes às sociedades simples, acerca da possibilidade de retirada imotivada<sup>153</sup>, refletindo o entendimento aplicado ao disposto no Decreto nº 3.708/19<sup>154</sup>.

---

*ele aplica-se irrestritamente às sociedades limitadas, independente, pois, do modo de sua regência supletiva, porquanto envolve matéria de resolução do contrato da sociedade. As normas são complementares e coexistentes. Tanto assim o é, que o próprio texto normativo do artigo 1.029 dispõe que 'além dos casos previstos em lei ou no contrato, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade'. Destarte, a par dos casos que configuram a hipótese especial de recesso do artigo 1.077, qualquer sócio da limitada pode fazer uso do recesso geral ou ordinário consubstanciado no artigo 1.029, em razão do caráter contratualista que lhe dá estrutura."* CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do Código Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 221-222.

<sup>151</sup> "Parece muito mais sensato, por isso – com o máximo respeito pelos que pensam diversamente – , a exegese de que o art. 1.077 do Código Civil aplica-se principalmente às sociedades limitadas de prazo determinado, autorizando o recesso pela simples e boa razão de que, com a alteração do contrato social, mudam-se as bases da sociedade originalmente avençada (e o art. 1.077, significativamente, é muito mais amplo do que o art. 137 da LSA: autoriza o recesso desde que haja qualquer modificação do contrato social). E que o art. 1.029 aplica-se a qualquer sociedade limitada por prazo indeterminado – mesmo àquelas em cujo contrato se optou pela regência supletiva da sociedade anônima (art. 1.053, parágrafo único) – também pela simples e boa razão de que não se pode restringir a retirada nesse tipo social, já que inexistente o princípio da livre circulação das participações societárias". 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, n. 157, p. 114, 2011.

<sup>152</sup> "É por isso que fazemos aos doutos e aos tribunais uma conclamação: desatemos os grilhões da sociedade perpétua!". VALLADÃO; ADAMEK, op. cit., p. 114.

<sup>153</sup> "Acreditamos que, no que diz respeito às sociedades limitadas por prazo indeterminado, o direito de retirada mantém os mesmos contornos do regime do Decreto 3.708/19, vale dizer, o sócio pode se retirar a qualquer tempo, independentemente de causa justificada. Tal possibilidade advém da

Ainda neste mesmo sentido, Manuel de Queiroz Pereira Calças entende que o princípio constitucional de permanecer associado garante que o sócio pode deixar a sociedade a qualquer momento, independente de justo motivo, de modo que os demais sócios nada podem fazer para impedir sua saída<sup>155</sup>.

Sobre o preceito insculpido no artigo 5º, inciso XX, da Constituição da República<sup>156</sup> suscitado pelo mencionado autor, José Afonso da Silva entende que a liberdade de associação contém os direitos que assegurem ao indivíduo (i) constituir associação, (ii) aderir à associação por espontânea vontade, (iii) desvincular-se da associação a qualquer tempo, e (iv) dissolver a associação<sup>157</sup>,

Em razão de sua disposição relacionada às associações, Alfredo de Assis Gonçalves Neto defende que o referido princípio da liberdade de associação não deve ser aplicado para as sociedades com fins lucrativos, uma vez que os preceitos que devem reger a relação destas sociedades são as matérias relacionadas à atividade econômica disposta no artigo 170 e seguintes da Constituição da

---

*natureza contratual do ato constitutivo de tais sociedades e é corroborada pelas disposições aplicáveis às sociedades simples. Em se tratando de um contrato por prazo indeterminado, assiste ao contratante o direito de denunciar o contrato, retirando-se e, por vezes, até extinguindo-o. Outrossim, há disposição expressa nesse sentido no que diz respeito às sociedades simples, disposição esta aplicável supletivamente às limitadas. Trata-se de aplicação do princípio de que ninguém é obrigado a ficar preso a um contrato por toda a vida, não se podendo cogitar da aplicação das regras relativas às sociedades anônimas, na medida em que estas não têm natureza contratual". TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011. v. 1. p. 371.*

<sup>154</sup> Segundo Sérgio Campinho e Mariana Pinto, "o conceito de divergir 'da alteração do contrato social' foi elástico pelas construções doutrinária e pretoriana, tendo prevalecido o entendimento de que o fato ensejador do recesso não necessitava implicar formalmente dissenso quanto à alteração do contrato social; bastava haver a ruptura do *affectio societatis*, em função de o sócio discordar da forma da condução dos negócios sociais pela maioria, para restar legitimado o exercício do direito de retirada". CAMPINHO, Sérgio; PINTO, Mariana. O recesso na sociedade limitada. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro (Coord.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 128.

<sup>155</sup> "O sócio de sociedade celebrada por prazo indeterminado tem o direito de retirar-se da sociedade a qualquer tempo, motivada ou imotivadamente; essa assertiva é o corolário do princípio constitucional que assegura o direito de se associar ou desassociar. Destarte, se um sócio comunica unilateralmente aos demais que pretende desligar-se do quadro societário, rompendo, dessa forma, o vínculo jurídico que o mantém na sociedade, aos demais não é lícito opor-se. Preceitua o artigo 1.029 do Código Civil de 2002 que o sócio, nesse caso, deverá notificar os demais, com antecedência mínima de 60 dias." CALÇAS, Manuel de Queiroz Pereira. **Sociedade limitada no novo código civil**. São Paulo: Atlas, 2003. p. 184.

<sup>156</sup> "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;"

<sup>157</sup> SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 115.

República<sup>158</sup>, e não às regras relacionadas às associações, sociedades civis sem finalidade de lucro, indicadas no artigo 5º da Carta Magna<sup>159/160/161</sup>.

Sustenta o autor que, pelo seu carácter econômico, em que há uma contribuição patrimonial dos sócios para a sociedade, o reflexo da retirada de sócios de sociedades limitadas é diverso da retirada em associações, pois enquanto naquelas os haveres do sócio retirante são apurados pela sociedade, trazendo consequências econômicas tanto para os sócios, que terão que repor o capital liquidado, e conseqüentemente para a própria sociedade, o que pode ter o exercício da sua atividade empresária comprometido pela descapitalização<sup>162</sup>, nas associações a retirada não garante ao associado qualquer parcela no patrimônio comum<sup>163/164</sup>.

<sup>158</sup> Art. 170 da Constituição da República: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...). Parágrafo único: É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”.

<sup>159</sup> Como, por exemplo, o disposto nos seguintes incisos, todos do art. 5º: “(...) XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar; XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento; XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado; XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado; XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente”.

<sup>160</sup> GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 278.

<sup>161</sup> Neste mesmo sentido, Evy Cynthia Marques reforça o entendimento sobre a inaplicabilidade do inciso XX da Constituição da República defendendo que, quando o legislador constitucional quis se referir à sociedade empresária, este utilizou “os termos ‘sociedade’, ‘empresa’ ou ‘companhia’, e não associação’ o que reforça ainda mais o argumento de que o termo associação previsto no inciso XX do art. 5º da Constituição, não se refere à sociedade”. MARQUES, Evy Cynthia. Fundamentos jurídicos do direito de retirada. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 131.

<sup>162</sup> “[A] atividade econômica está sujeita a riscos e oscila comas vicissitudes do mercado. Em anos de fartura que trazem resultados positivos para os sócios, nenhum deles pensa em se afastar do empreendimento comum; se a sociedade começa a passar por dificuldades, porém, os sócios que nela aplicaram seus recursos e não a administram tendem a fugir dos riscos. Ora, é precisamente nesse momento que a sociedade mais precisa preservar seu patrimônio para sobreviver às dificuldades. Permitir a retirada nessa situação seria obriga-la a assumir mais dívidas, agravando seu passivo e pondo em risco a realização dos direitos de seus credores pela assunção inoportuna de uma obrigação de pagar haveres ao sócio manifesta seu direito de retirada”. (GONÇALVES NETO, *op. cit.*, p. 420.

<sup>163</sup> GONÇALVES NETO, *op. cit.*, p. 291.

<sup>164</sup> O autor entende que a descapitalização decorrente do exercício de retirada é contrário ao princípio da preservação da empresa, uma vez que compromete consideravelmente a continuidade das atividades exercidas em razão da redução da disponibilidade de recursos. Nas suas palavras: “Portanto, o direito de retirada, além de não ser mais, em alternativa alguma, meio de assegurar a continuidade da empresa, é um gravame que atinge o equilíbrio financeiro da sociedade, capaz de, em situações mais graves, inviabilizar a realização de seus fins. Por isso, o certo é dizer que a

Pontua-se que o direito de retirada imotivada é aplicado somente para as sociedades limitadas constituídas por prazo indeterminado, sendo que as sociedades por prazo determinado, aquelas em que o próprio ato societário prevê um lapso temporal para a existência da sociedade, atrelada ao atingimento do seu fim social, somente poderão ocorrer quando houver uma justa causa, sob pena de comprometer o objeto social pela descapitalização da sociedade caso a retirada imotivada fosse possível<sup>165</sup>.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Justiça, por sua vez, entende que o direito de retirada imotivada constante no art. 1.029 do Código Civil, além de ser aplicado igualmente para as sociedades limitadas, constitui direito potestativo do sócio, em vista aos princípios da autonomia da vontade e da liberdade de associação, que pode ser exercido a qualquer momento, por meio de envio de comunicação expressa neste sentido para os demais sócios<sup>166</sup>.

---

*preservação da empresa atinge-se pela restrição ao exercício desse direito". GONÇALVES NETO, op. cit., loc. cit.*

<sup>165</sup> Neste sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo, no julgamento da apelação nº 1106762-92.2015.8.26.0100, entendeu pela impossibilidade de retirada de sócios em sociedade de propósito específico constituída, por entender que o exercício deste direito descapitalizaria a sociedade e comprometeria o atingimento da sua finalidade, somente sendo possível a saída de sócio na hipótese de comprovada justa causa. (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº1106762-92.2015.8.26.0100**. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Relator: Des. Francisco Loureiro, 29 de março de 2017).

<sup>166</sup> Neste sentido "RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL. SOCIETÁRIO. DISSOLUÇÃO PARCIAL. SOCIEDADE LIMITADA. TEMPO INDETERMINADO. RETIRADA DO SÓCIO. DIREITO POTESTATIVO. AUTONOMIA DA VONTADE. APURAÇÃO DE HAVERES. DATA-BASE. ARTIGO 1.029 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL PRÉVIA. POSTERGAÇÃO. 60 (SESENTA) DIAS. ENUNCIADO Nº 13 - I JORNADA DE DIREITO COMERCIAL - CJF. ART. 605, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. [...] 2. O direito de retirada imotivada de sócio de sociedade limitada por tempo indeterminado constitui direito potestativo à luz dos princípios da autonomia da vontade e da liberdade de associação". BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial nº 1.403.947/MG**. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 24 de abril de 2018. "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. 1. [...] 2. EXERCÍCIO DO DIREITO DE RETIRADA. DIREITO POTESTATIVO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA E ATENDIMENTO DE PRAZO LEGAL. ART. 1.029 DO CC. DATA-BASE PARA APURAÇÃO DE HAVERES. 3. PAGAMENTO DE HAVERES. [...] 1. Ação de dissolução parcial de sociedade ajuizada por sócio retirante contra a sociedade limitada e os demais sócios, a fim de obter a apuração dos haveres devidos. [...] 2. O direito de retirada de sociedade constituída por tempo indeterminado, a partir do Código Civil de 2002, é direito potestativo que pode ser exercido mediante a simples notificação com antecedência mínima de sessenta dias (art. 1.209), dispensando a propositura de ação de dissolução parcial para tal finalidade. 3. Após o decurso do prazo, o contrato societário fica resolvido, de pleno direito, em relação ao sócio retirante, devendo serem apurados haveres e pagos os valores devidos na forma do art. 1.031 do CC, considerando-se, pois, termo final daquele prazo como a data-base para apuração dos haveres. [...] 5. Recurso especial da empresa parcialmente dissolvida parcialmente provido. Recurso especial da sócia retirante improvido" (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial nº 1.602.240/MG**. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 06 de dezembro de 2016). "DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO [...] Art. 1.029 do Código Civil permite de modo abrangente o direito de retirada nas sociedades simples, bastando para tanto a vontade do sócio Dispositivo legal que também se aplica às sociedades limitadas, consoante a doutrina e jurisprudência predominantes Distribuição da

Cabe pontuar que os julgados indicados trouxeram em sua fundamentação o Enunciado 390 da IV Jornada de Direito Civil, que assentou “*em regra, é livre a retirada de sócio nas sociedades limitadas e anônimas fechadas, por prazo indeterminado, desde que tenham integralizado a respectiva parcela do capital, operando-se a denúncia (arts. 473 e 1.029)*”, para justificar a aplicação da regra disposta no art. 1.029 do Código civil também para as limitadas.

Sem adentrar ao mérito das decisões judiciais que utilizaram do conteúdo do referido enunciado para fundamentar suas posições, o normativo acima padece de argumentos lógicos ao ampliar a hipótese do art. 1.029 do Código Civil às sociedades anônimas, sem ao menos classificá-las como se de capital ou de pessoas, o que vai contra toda a sistemática teórica do regramento das companhias que preza pelo capital investido em detrimento da relação entre os acionistas.

Não se pode olvidar, por fim, que a regra da livre retirada nas sociedades por prazo indeterminado pode ser mitigada por regras celebradas pelas partes pela continuidade dos sócios perante a sociedade durante determinado período de tempo, em que o investimento realizado pelos sócios seja imprescindível para a fase financeira da sociedade, sendo possível que os sócios acordem pela impossibilidade do exercício do direito de retirada imotivada da sociedade.

Tal previsão deve ocorrer no âmbito da autonomia privada da vontade das partes contratantes ao estipular a renúncia ao exercício do direito de retirada imotivada, tema que será abordado com a profundidade necessária no próximo capítulo deste trabalho, o que deve respeitar o disposto na legislação vigente e não ser contrário à matéria de ordem pública, ocasião em que tais regras serão sempre imperativas<sup>167</sup>.

---

*sucumbência mantida Recurso provido*”. SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 4006522-64.2013.8.26.0019**. Relator: Des. Francisco Loureiro, 01 de agosto de 2016. “DISSOLUÇÃO PARCIAL DA SOCIEDADE. Sociedade limitada. Direito constitucional do sócio minoritário de retirar-se do quadro societário (CRFB, art. 5º, II, XVII e XX). Requisito legal preenchido (CC, art. 1.029). Retirada do sócio declarada. Apelação improvida” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 0013077-24.2010.8.26.0003**. Relator: Des. Ricardo Negrão, 11 de setembro de 2012). “O direito de retirada de sociedade constituída por tempo indeterminado, a partir do Código Civil de 2002, é direito potestativo que pode ser exercido mediante a simples notificação com antecedência mínima de sessenta dias art. 1.209/CC. Após o decurso do prazo, o contrato societário fica resolvido, de pleno direito, em relação ao sócio retirante”. PARANÁ. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 0010671-37.2018.8.16.000**. 17. Câmara Cível. Relator: Juiz Jedderson Alberto Johnsson, 19 de setembro de 2018.

<sup>167</sup> Tal previsão foi reforçada pela MP 881/2019, que traz em seu artigo 3º, inciso VIII, que diz: “São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal: (...) VIII - ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre

Portanto, caso os sócios acordem pela impossibilidade de retirada durante determinado período de tempo, ainda que seja a sociedade vigente por prazo indeterminado, deve-se fazer cumprir o pactuado. Tal previsão é comum quando o recurso empregado pelo sócio – seja recurso financeiro ou recurso intrínseco à sua pessoa, como o conhecimento operacional – precisa estar integralizado à sociedade durante determinado período, sob pena de comprometer o objetivo social proposto pela sociedade.

Em outras palavras, ainda que a sociedade seja constituída para explorar seu objeto social por um período indeterminado de tempo, é razoável que os sócios acordem pela manutenção dos recursos na sociedade até que determinada fase de investimento seja realizada<sup>168</sup>, sendo este motivo uma justificativa razoável para a restrição ao exercício do direito de retirada do sócio em sociedade limitada.

Assim, ante o acima exposto, por ser uma hipótese que acarreta o rompimento do vínculo societário em relação a um sócio, a retirada imotivada pode ser utilizada como mecanismo de enfrentamento de crise societária nas sociedades limitadas, observados os procedimentos legais aplicáveis.

## 2.2 DIREITO DE RETIRADA MOTIVADA

Ao contrário do direito de retirada imotivada, prerrogativa legal aplicável somente às sociedades limitadas, o direito de exercício de retirada motivada, ou seja, quando, após a ocorrência de determinado evento deliberado pela maioria dos sócios, o sócio que dissentiu da deliberação possui o direito de deixar a sociedade, está previsto tanto nas sociedades limitadas, como nas sociedades anônimas.

---

*estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública”.*

<sup>168</sup> Em pesquisa realizada pelos alunos da disciplina Direito Societário, ministrada pelo Prof. Macelo Guedes Nunes, no mestrado de Direito Comercial da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo em novembro de 2019, em 163 contratos sociais de sociedades limitadas com mais de 10 sócios existentes no estado de São Paulo, com seus atos societários registrados na Junta Comercial do Estado de São Paulo, vislumbrou-se que somente em 01 sociedade limitada o contrato social prevê a vinculação dos sócios durante determinado período de tempo, fazendo menção ao período de execução de um empreendimento imobiliário pela sociedade. Sem deixar de lado a possibilidade da base de dados poder ser melhor apurada, tendo em vista o critério de número de sócios adotado, um dos fatores que pode justificar a pouca aplicação de regras de *lock-up* nos contratos sociais é que esta previsão é também utilizada em acordos parassociais, que não são passíveis de registro na Junta Comercial, além de ser um instrumento pouco difundido entre os profissionais que redigem os referidos documentos.

O direito de retirada motivada ou direito de recesso<sup>169</sup> está inserido como um dos direitos essenciais dos acionistas, e está disposto no artigo 109 da Lei das Sociedades Anônimas<sup>170</sup>. Os direitos essenciais possuem o objetivo de estabilizar as relações internas da sociedade e garantem a todos os acionistas determinados direitos mínimos, como o de participação no acervo e o de fiscalização das atividades sociais, constituindo interesses de todos aqueles que ocupam a condição de acionista da sociedade<sup>171</sup>, não podendo ser objeto de alteração pelo estatuto social ou pela assembleia geral<sup>172</sup>, órgão societário máximo das sociedades anônimas.

Trata-se de uma norma de ordem pública em que nem mesmo o acionista, como titular do direito, poderia renunciar dos seus direitos essenciais, ainda que deixe de exercitá-lo por sua livre e espontânea vontade<sup>173</sup>. São, portanto, direitos conferidos aos acionistas minoritários, cuja deliberação não prevaleça nas decisões assembleares, funcionando como forma de impedir que a vontade da maioria exceda a direitos mínimos, necessários à condição de sócio da sociedade<sup>174</sup>.

<sup>169</sup> Evy Cynthia Marques, sobre a terminologia do termo 'retirada' utilizada no seu trabalho de dissertação pela Faculdade de São Paulo, ensina que "[r]etirar é a ação de retirar ou de retirar-se, que por sua vez significa, entre outras acepções, apartar-se de algum lugar, ausentar-se, ir-se embora, sair de onde estava. Entre os tantos significados que a palavra assume, também na acepção jurídica, aquele que nos interessa é o de saída voluntária de sócio de sociedade mediante reembolso de sua participação societária". MARQUES, Evy Cynthia. **O direito de retirada de sócios de sociedade simples e sociedade limitada**. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 16.

<sup>170</sup> Art. 109. Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de: I - participar dos lucros sociais; II - participar do acervo da companhia, em caso de liquidação; III - fiscalizar, na forma prevista nesta Lei, a gestão dos negócios sociais; IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172; V - retirar-se da sociedade nos casos previstos nesta Lei.

<sup>171</sup> O Autor ainda complementa dizendo que "os direitos essenciais dos acionistas, portanto, ficam mais bem contextualizados na questão da dinâmica das relações intrassocietárias. São, com efeito, balizamentos às relações de poder, que as estabilizam em determinado grau. O poder do acionista controlador pode crescer, mas não ilimitadamente; os minoritários podem zelar por seus interesses, mas sem prejudicar o regular desenvolvimento da atividade empresarial. Os direitos essenciais fixam os limites das posições de controlador e minoritários, exatamente porque não podem ser subtraídos aos acionistas por nenhum ato de vontade (expressa nos estatutos ou em deliberação assemblear)". COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 318-319.

<sup>172</sup> Art. 109, § 2º Os meios, processos ou ações que a lei confere ao acionista para assegurar os seus direitos não podem ser elididos pelo estatuto ou pela assembléia-geral.

<sup>173</sup> MACHADO, Rubens Approbato. Sociedade por ações – incorporação, fusão e cisão – direito de retirada. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, v. 82, p. 47, abr./jun. 1986.

<sup>174</sup> PARAÍSO, Anna Luiza Prisco. **O direito de retirada na sociedade anônima**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 16.

Discussão interessante, contudo, é a relacionada à possibilidade de os direitos essenciais serem suspensos em assembleia geral em caso de acionista inadimplente com as obrigações impostas por lei ou por estatuto, como na obrigação de integralização do capital social da sociedade, nos termos do artigo 120 da Lei das Sociedades Anônimas<sup>175</sup>.

Para uma parcela da doutrina, a prerrogativa disposta no referido artigo 120 poderia, sim, alcançar os direitos essenciais no sentido de serem suspensos enquanto o acionista estiver inadimplente com suas obrigações, ao passo que para outra parcela da doutrina a punição não poderia abarcar os direitos essenciais do artigo 109 justamente pela importância que ocupam na relação societária existente entre os sócios<sup>176</sup>.

Neste sentido, o direito de retirada – compreendido, repita-se, como um direito essencial do acionista – pode ser conceituado como uma manifestação de vontade unilateral do sócio de se desligar da sociedade, caso seja dissidente de determinada deliberação social, recebendo o reembolso equivalente ao valor de sua participação societária<sup>177/178</sup>.

Diante de uma alteração substancial na estrutura societária das sociedades, podem os sócios minoritários divergir da decisão tomada pelos sócios controladores por meio do exercício do direito de retirada<sup>179</sup>. Trata-se de um remédio de proteção

<sup>175</sup> Art. 120 da Lei de Sociedades Anônimas. A assembléia-geral poderá suspender o exercício dos direitos do acionista que deixar de cumprir obrigação imposta pela lei ou pelo estatuto, cessando a suspensão logo que cumprida a obrigação.

<sup>176</sup> Neste sentido, Fran Marins ensina que “[a]o adquirir ações, o acionista passa a participar da sociedade e, assim, gozar dos vários direitos oriundos dessa situação. São considerados direitos essenciais do acionista, que deles não podem ser privados nem pelo estatuto nem pela assembleia geral, os de participar dos lucros da sociedade, de participar do acervo da sociedade em caso de liquidação; de fiscalizar a gestão dos negócios sociais, na forma estabelecida pela lei; de ter preferência na subscrição de ações, debêntures conversíveis em ações, bônus de subscrição e partes beneficiárias conversíveis em ações, observadas as restrições legais, e retirar-se da sociedade nos casos previstos em lei”. MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial, empresário e sociedades**. 42. ed. rev., atual. e ampl. por Carlos Henrique Abrão. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 291.

<sup>177</sup> COMPARATO, Fabio Konder. Valor de Reembolso no recesso acionário: interpretação do art. 45 da lei das sociedades por ações. **Revista dos Tribunais**, n. 563, set. 1982.

<sup>178</sup> Sobre valor de reembolso em sociedades anônimas veja-se MARANGONI, Sérgio Ricardo Nutti. **Direito de recesso e valor de reembolso em companhias**. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

<sup>179</sup> WALD, Arnaldo. Parecer intitulado Direito de recesso – modificações estatutárias não impugnadas tempestivamente que decorrem do término do prazo de concessão – descabimento daquele. **Revista dos Tribunais**, v. 564, out./1982.

aos não controladores por condutas que podem ser consideradas abusivas ou arbitrárias<sup>180</sup>, que alterem as bases nas quais a sociedade foi constituída.

Sobre a natureza do direito de recesso, Arnoldo Wald entende consistir em uma espécie de sanção contra o acionista controlador pela modificação da estrutura societária<sup>181</sup>. Sobre o termo sanção utilizado por Wald, Fábio Konder Comparato entende, em contraposição, que o direito de recesso não constitui uma sanção, uma vez que representaria, se assim o fosse, uma forma de indenização dos prejuízos causados ao sócios dissidentes, representando o direito de recesso, em verdade, como uma espécie de denúncia vazia do vínculo societário<sup>182</sup>.

Assim, deliberando os sócios em quórum necessário a aprovar determinada matéria, desde que ensejadora do exercício do direito de recesso, podem os sócios dissidentes notificarem a sociedade e exercerem o direito de se desligarem da sociedade por uma alteração das bases econômicas existente no momento do ingresso ou da constituição da sociedade.

Sobre a afirmativa acima, extraem-se dois pontos que merecem ser melhor abordados neste trabalho, pois geram discussões doutrinárias. O primeiro deles é em relação à taxatividade das matérias que poderiam ensejar o direito de recesso e o outro está relacionado à comprovação do efetivo prejuízo sofrido pelo sócio dissidente da deliberação que decidiu exercer seu direito de recesso.

A primeira discussão travada é consequência da ideia defendida por Fábio Konder Comparato, de que o direito de recesso representaria uma denúncia vazia ao vínculo societário existente, logo, não há necessidade de demonstrar o prejuízo

<sup>180</sup> Sobre a disposição de regras em favor dos acionistas minoritários na Lei nº 6.404/76, Egberto Lacerda Teixeira e José Alexandre Tavares Guerreiro ensinam que “[p]ara tornar viável a formação da grande empresa privada nacional, (a Lei 6.404) procurou restaurar a confiança dos investidores no sistema societário, através, principalmente, de uma adequada tutela dos acionistas minoritários. Não será exagero dizer-se que, tecnicamente, essa tutela é a pedra de toque da reforma do regime do anônimo, em torno da qual gravitam muitas das mais notáveis inovações que a lei veio introduzir em nosso ordenamento positivo”. TEIXEIRA, Egberto Lacerda; GUERREIRO José Alexandre Tavares. **Das sociedades anônimas no direito brasileiro**. São Paulo: J. Bushatsky, 1979. p. 1-10.

<sup>181</sup> WALD, Arnoldo. Parecer intitulado Direito de recesso – modificações estatutárias não impugnadas tempestivamente que decorrem do término do prazo de concessão – descabimento daquele. **Revista dos Tribunais**, v. 564, out./1982

<sup>182</sup> E o autor complementa ao dizer que “Trata-se de um remédio jurídico, e não de um direito material à obtenção de lucros ou vantagens. E remédio reconhecido em lei para a proteção de interesses individuais do acionista, não correspondentes, portanto, ao interesse social. Deste, o intérprete primeiro continua sendo o majoritário ou controlador. Ele tem o direito – e, em certas circunstâncias, até mesmo o dever – de tomar a iniciativa das deliberações sociais que contrariam o interesse dos minoritários. Mas o sacrifício destes é considerado iníquo sem uma compensação: o poder atribuído aos dissidentes de se retirarem da sociedade com o reembolso do valor de sua participação social.” COMPARATO, Fábio Konder. Valor de Reembolso no recesso acionário: interpretação do art. 45 da lei das sociedades por ações. **Revista dos Tribunais**, n. 563, set. 1982. p. 3.

sofrido pela deliberação tomada, lembrando que a legislação permitia, inclusive, que o acionista dissidente fosse aquele ausente ao conclave ou que se absteve de votar<sup>183</sup>.

Para Rachel Sztajn, por ser um direito potestativo do acionista, o direito de recesso “é *declaração unilateral de vontade de natureza receptícia. Desnecessário expor a razão que leva o sócio dissidente a exercer o direito potestativo que a lei lhe confere*”<sup>184</sup>, defendendo, portanto, pela desnecessidade de demonstração de efetivo prejuízo decorrente de deliberação que altere as bases econômicas da sociedade<sup>185</sup>.

Quanto ao segundo ponto objeto de discussão, relacionado à taxatividade ou não das hipóteses de exercício do direito de recesso, impende destacar a diferença das disposições legais referentes às sociedades anônimas e limitadas. Quanto a estas últimas, dispõe o artigo 1.077 do Código Civil que, “*quando houver modificação do contrato, fusão da sociedade, incorporação de outra, ou dela por outra*”, pode o sócio dissidente se retirar da sociedade.

A discussão das hipóteses de exercício do direito de recesso nas sociedades limitadas gira em torno da amplitude do termo “*modificação do contrato*”, já que diversas alterações contratuais acarretam a modificação do contrato social da sociedade limitada. Possibilitar que qualquer deliberação que acarretasse o arquivamento de uma nova alteração do contrato social da sociedade provocaria uma enorme desproporção entre o direito de recesso e a continuidade da sociedade<sup>186</sup>.

Assim, consignou a doutrina que a modificação do contrato social que ensejar o exercício do direito de retirada pelo sócio dissidente deverá necessariamente alterar as bases econômicas da sociedade, com a consequente modificação das características da sociedade como inicialmente contratadas, a ponto do sócio não

<sup>183</sup> COMPARATO, *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>184</sup> SZTAJN, Rachel. O direito de recesso nas sociedades comerciais. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, v. 71, p. 53, jul./set. 1988.

<sup>185</sup> Neste mesmo sentido, Jonssen Parente ensina que “*a lei não exige comprovação de prejuízo para o exercício do direito de recesso. A lei criou uma situação objetiva no recesso decorrente da incorporação, fusão ou cisão de sociedades, ocorrendo a hipótese não cabe discussão se houve ou não prejuízo*”. PARENTE, Norma Jonssen. O direito de recesso na incorporação, fusão ou cisão de sociedades. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, v. 97, p. 72, jan./mar. 1995.

<sup>186</sup> Sobre direito de retirada e a preservação da empresa: GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 420-421.

mais possuir interesse em continuar na sociedade por alteração substancial da sociedade em relação ao momento de seu ingresso<sup>187</sup>.

Já em relação às regras de recesso aplicáveis às sociedades anônimas, a legislação enumerou hipóteses em que ocorreria a alteração das bases econômicas da sociedade<sup>188</sup>, como “*fusão da companhia, ou sua incorporação em outra*”, “*participação em grupo de sociedade*”, “*mudança do objeto da companhia*”, dentre outras<sup>189</sup>.

Neste ponto, importante consignar que, em que pese haver parcela na doutrina que defenda a possibilidade do estatuto social da companhia criar novas hipóteses para o exercício do direito de recesso além das legalmente estatuídas<sup>190</sup>, impera-se o entendimento que, pela representatividade que o direito de recesso exerce sobre as bases das sociedades, o que acarreta a descapitalização em razão

<sup>187</sup> Segundo Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “O Código de 1916, ao prever o direito de o sócio retirar-se da sociedade civil, exigia que o fizesse de boa-fé e em tempo oportuno (art. 1.404); considerava de má-fé a retirada se ficasse configurada a intenção de o retirante apropriar-se dos benefícios que os sócios tinham em mente colher em comum; reputava-se inoportuna se ‘as coisas não estivessem no seu estado integral’ ou se a sociedade pudesse ser prejudicada com a dissolução naquele momento (art. 1.405). Penso que, embora não haja alusão às situações referidas, o Código Civil vigente, pela aplicação das regras gerais da boa-fé, repele o exercício abusivo de direito, aí incluído, evidentemente, o de retirada, este quando exercido desmotivadamente ou com manifesta intenção de obter proveito próprio e egoístico, em situação que, concretamente, venham provocar a interrupção da continuidade do empreendimento pelos demais sócios.” GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 420). Modesto Carvalhosa, por sua vez, ensina que “[e]m todas as hipóteses deve haver direito ou interesse atingido, não podendo o recesso ser exercido tão somente pelo fato de ocorrer alteração do contrato social de que o sócio discordou ou se ausentou mas que não atinge seus interesses sociais ou patrimoniais” CARVALHOSA, Modesto. **Comentários ao Código Civil**: parte especial: do direito de empresa (artigos 1.052 a 1.195). São Paulo: Saraiva, 2003. v. 13, p. 253.

<sup>188</sup> Art. 137 da Lei de Sociedades Anônimas: “A aprovação das matérias previstas nos incisos I a VI e IX do art. 136 dá ao acionista dissidente o direito de retirar-se da companhia, mediante reembolso do valor das suas ações (art. 45), observadas as seguintes normas”.

<sup>189</sup> O artigo 137 da Lei nº 6.404/76 elenca ainda como hipóteses de exercício do direito de recesso, dentre outras matérias: (a) criação de ações preferenciais ou aumento de classe de ações preferenciais existentes, sem guardar proporção com as demais classes de ações preferenciais, salvo se já previstos ou autorizados pelo estatuto; (b) II - alteração nas preferências, vantagens e condições de resgate ou amortização de uma ou mais classes de ações preferenciais, ou criação de nova classe mais favorecida; (c) redução do dividendo obrigatório; (d) fusão da companhia, ou sua incorporação em outra; (e) participação em grupo de sociedades; (f) mudança do objeto da companhia; e (g) cisão da companhia.

<sup>190</sup> Neste sentido Nelson Eizirik ensina que “nada impede, a nosso ver, que o estatuto crie novas hipóteses de recesso para determinada classe de ações. Particularmente no caso de companhias fechadas, ou das abertas cujas ações não sejam dotadas de liquidez e dispersão, pode constituir um atrativo adicional para a subscrição de ações a possibilidade do acionista desfazer-se do investimento realizado mediante o exercício do direito de recesso, tal como no direito italiano. Com efeito, o direito de recesso tem conteúdo puramente patrimonial. Não há qualquer razão para se negar validade à disposição estatutária que permita o ‘desinvestimento’, em certas hipóteses, mediante o reembolso do valor das ações”. EIZIRIK, Nelson. **A Lei das S.A. comentada**: arts. 121 a 188. São Paulo: Quartier Latin, 2011. v. 2, p. 227.

de saída do acionista, somente a lei poderia prescrever em quais situações as bases da estrutura da sociedade se alteram pela deliberação tomada, a fim de possibilitar que determinado acionista se retire da sociedade<sup>191</sup>.

De fato, é inegável que, pela importância que o direito de recesso exerce nos rumos da sociedade, a ponto de impactar diretamente as projeções de crescimento e desenvolvimento da atividade empresária, sua aplicação deve ser interpretada de maneira excepcional, restringindo-se às hipóteses legalmente previstas, sob pena de favorecer o sócio retirante em prejuízo da sociedade<sup>192</sup>.

Assim, segundo discorre Sérgio Ricardo Nutti Marangoni, pode-se afirmar que o direito de recesso pode ser exercido pelo sócio quando ocorrer: “(i) *ser objeto da deliberação assemblear passível de discussão num conclave*; (ii) *não ser um ato*

<sup>191</sup> Defendendo a impossibilidade de criação de hipóteses de recesso além das legais, Modesto Carvalhosa sustenta que “[e]m nosso direito, no entanto, é inadmissível a extensão do direito de recesso a hipóteses análogas às legais. Não podem, portanto, o estatuto e, muito menos, a assembleia geral estabelecer hipóteses ou conceder excepcionalmente o remédio”. CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas**: artigos 75 a 137. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 447. Arnaldo Wald, por sua vez, complementa: “(...) ressalte-se que o direito de recesso, em tese, constitui tutela de caráter excepcional aos minoritários dissidentes de determinadas decisões da maioria. Em face desta conotação de excepcionalidade, há consenso de que a enumeração das hipóteses que ensejam o direito de retirada é feita, na lei, *numerus clausus*, não se admitindo a sua extensão para hipóteses não objetivamente previstas nas normas legais pertinentes. Assim, não há dúvida quanto a ser taxativo o elenco das hipóteses que ensejam o direito de retirada. Não se admite o direito de recesso em outras hipóteses, nem mesmo se o estatuto as especificar como tais.” WALD, Arnaldo. Da inexistência do direito de recesso. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**, São Paulo, ano 3, n. 9, jul./set. 2000. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b000001746ab359e07a8e4b3b&docguid=lc6fd54502d4111e0baf30000855dd350&hitguid=lc6fd54502d4111e0baf30000855dd350&spos=21&epos=21&td=22&context=335&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em 07 set. 2020. p. 9.

<sup>192</sup> Sobre o impacto do direito de recesso na sociedade, José Luiz Bulhões Pedreira diz: “Sempre procuramos evitar o mais possível o direito de retirada, porque, como disse o prof. Lamy, é o raio da morte da sociedade. Quer dizer, uma sociedade em que uma minoria possa, ao seu arbítrio, pedir o seu capital social e ir embora, seria extremamente fraca e contrária aos interesses sociais. O interesse social está na preservação da empresa e toda lei se preocupa em assegurar a continuidade da empresa, que é o que cria empregos, produtos e riqueza.” BULHÕES PEDREIRA, José Luiz. **Simpósio sobre o anteprojeto da lei das sociedades anônimas**. São Paulo, Abrasca, abr. 1976 *apud* VALDETARO, Liana Gorberg. Do abuso do direito de retirada: mudança do objeto social inapta a ensejar o exercício do direito de recesso. In: WALD, Arnaldo; FONSECA, Rodrigo Garcia da (Coord.). **A empresa no terceiro milênio**: aspectos jurídicos. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. Neste sentido, Roberta Nioac Prado sintetiza as críticas relacionadas ao direito de recesso pela doutrina “(i) *que tal direito restringe ou impossibilita mudanças necessárias ao desenvolvimento social, na medida em que cria um ônus financeiro excessivo à empresa*; (ii) *que configura um entrave ao crescimento da empresa e estimula a sua descapitalização, premiando quem sai e punindo quem permanece no negócio*; e (iii) *que tal condição acaba por criar um mercado especulativo de acionistas profissionais que buscam um lucro fácil às custas da companhia e da sua continuidade*”. PRADO, Roberta Nioac. A alteração de objeto social e direito de recesso na alienação de ativos empresariais. In: PRADO, Roberta Nioac; PEIXONO, Daniel Monteiro (Coord.). **Reorganizações empresariais**: aspectos societários e tributários. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 98-99.

*ilícito; (iii) a matéria objeto da deliberação assemblear ser uma das hipóteses previstas na lei*<sup>193</sup>.

Observadas as hipóteses acima, o sócio retirante deve formalizar sua intenção de deixar a sociedade no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação da ata de assembleia cuja deliberação ensejou o exercício do direito de recesso<sup>194</sup>, por meio de envio de notificação escrita aos demais sócios e à sociedade nesse sentido.

Com a manifestação do sócio pela retirada, à sociedade é facultado a reconsideração da deliberação que ensejou o exercício do direito de recesso, o que ocorre por meio da convocação de uma assembleia específica nos 10 (dez) dias subsequentes ao prazo para o sócio se pronunciar sobre o recesso, o que somente se sucederá caso seja verificado que a descapitalização decorrente do reembolso dos acionistas dissidentes poderia comprometer a estabilidade financeira, cuja deliberação pode ser ratificada ou revista pela sociedade<sup>195</sup>.

Cabe pontuar que, em que pese a norma sobre a possibilidade de convocação de assembleia para reconsiderar a deliberação que ensejou o exercício do direito de recesso estar prevista somente na Lei das Sociedades por Ações, somado à discussão tratada sobre a aplicação supletiva da Lei do Anonimato, a Comissão de Direito de Empresa na IV Jornada de Direito Civil formalizou entendimento de que a reconsideração da deliberação prevista no artigo 137, §3º deve ser aplicada às sociedades limitadas, em vista à preservação e função social da empresa<sup>196</sup>.

Assim, caso a sociedade se retrate da deliberação que ensejou o exercício do direito de retirada, a manifestação do direito de recesso torna-se automaticamente sem efeito, não sendo possível sequer a alegação de quaisquer perdas e danos em

<sup>193</sup> MARANGONI, Sérgio Ricardo Nutti. **O direito de recesso e valor de reembolso em companhias**. São Paulo: Quartier Latin, 2016. p. 42.

<sup>194</sup> Art. 137, IV e V da Lei 6.404/76 e art. 1.077 do Código Civil.

<sup>195</sup> Art. 137, §3º: “Nos 10 (dez) dias subsequentes ao término do prazo de que tratam os incisos IV e V do caput deste artigo, conforme o caso, contado da publicação da ata da assembléia-geral ou da assembléia especial que ratificar a deliberação, é facultado aos órgãos da administração convocar a assembléia-geral para ratificar ou reconsiderar a deliberação, se entenderem que o pagamento do preço do reembolso das ações aos acionistas dissidentes que exerceram o direito de retirada porá em risco a estabilidade financeira da empresa.”

<sup>196</sup> Enunciado nº 392, IV Jornada de Direito Civil: “Nas hipóteses do art. 1.077 do Código Civil, cabe aos sócios delimitarem seus contornos para compatibilizá-los com os princípios da preservação e da função social da empresa, aplicando-se, supletiva (art. 1.053, parágrafo único) ou analogicamente (art. 4º da LICC), o art. 137, § 3º, da Lei das Sociedades por Ações, para permitir a reconsideração da deliberação que autorizou a retirada do sócio dissidente.”

razão da reconsideração, em vista à natureza de ordem pública contida na faculdade disposta no referido artigo 137, §3º, da Lei das S.A.<sup>197</sup>, relacionada diretamente à preservação da empresa<sup>198</sup>.

Como se demonstrou neste presente tópico, o direito de retirada motivada é previsto tanto nas sociedades limitadas, como nas anônimas, e possibilita a resolução da sociedade em relação a um sócio, desde que (i) haja um fato gerador a ensejar o exercício do direito de retirada, (ii) o sócio dissidente manifeste tempestivamente seu interesse em deixar a sociedade, e (iii) a deliberação não seja posteriormente reconsiderada.

Pontua-se, dessa forma, que o exercício de retirada somente pode ser exercido por sócio minoritário, cuja participação não permita a reprovação da hipótese ensejadora do direito de recesso. Nas sociedades limitadas, nos termos do art. 1.077 do Código Civil anteriormente abordado, o sócio retirante deve possuir participação inferior a 25% das quotas representativas do capital social da sociedade – caso o contrato social não preveja quórum maior – para exercício do direito de retirada, enquanto o acionista da sociedade anônima deve deter a minoria absoluta do capital social da companhia para exercer o referido direito<sup>199</sup>.

Dessa maneira, tendo em vista as peculiaridades para o exercício do direito de recesso, sua aplicação é deveras peculiar em se tratando de resolução de crise societária, uma vez que, como anteriormente abordado, seria necessário que o sócio retirante exercesse alguma relação com o controle da sociedade, a fim de que a crise efetivamente existisse.

Ademais, ainda que o sócio tenha exercido o direito de recesso para se desligar da sociedade, é facultado à sociedade a reconsideração da deliberação que ensejou o exercício do direito de recesso, o que tornaria sem eficácia a manifestação

<sup>197</sup> Nas palavras de Modesto Carvalhosa, “a eficácia dessa retratação é incontestável, cessando todos os efeitos do exercício do direito de recesso que, em consequência, tornam-se inoponíveis à companhia. Não cabe qualquer reparação ou indenização aos acionistas pela decisão retificadora de sua assembleia geral, pois se trata de preceito de ordem pública que atende ao princípio de permanência do capital social”. CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas**: artigos 75 a 137. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1247.

<sup>198</sup> Segundo Nelson Eizirik: “a faculdade de reconsideração da decisão constitui um instrumento de preservação da continuidade da companhia nas hipóteses em que um grande número de acionistas manifesta interesse em exercer o recesso e o preço do reembolso das ações ponha em risco a sua continuidade ou o seu equilíbrio econômico-financeiro”. EIZIRIK, Nelson. **A Lei das S.A. comentada**: arts. 121 a 188. São Paulo: Quartier Latin, 2011. v. 2, p. 235.

<sup>199</sup> Ou seja, 49% das ações representativas do capital social da companhia, tanto de ações ordinárias, como de ações preferenciais.

de exercício da retirada e o rompimento do vínculo societário, permanecendo a situação de crise já instaurada na sociedade.

Por tal razão, conforme se concluirá ao final das hipóteses legais de resolução da sociedade em relação a um sócio tratadas neste trabalho, o direito de recesso é de pouca ou nenhuma aplicabilidade para a enfrentamento de crise societária, tendo em vista, inclusive, outros mecanismos mais fáceis e ágeis de serem aplicados, uma vez que o direito de retirada motivada depende, inicialmente, de uma deliberação que altere a estrutura da sociedade.

Abordados os principais pontos relacionados ao direito de retirada motivada, analisado como uma das hipóteses cujo resultado seja na resolução da sociedade em relação a um sócio, passa-se à próxima situação legal em que os vínculos existentes sejam rompidos, a exclusão de sócio.

## 2.3 EXCLUSÃO DE SÓCIO

Adiante na análise das hipóteses legais de extinção de vínculo societário entre sócio e sociedade, passa-se ao exame do instituto da exclusão de sócio, cuja aplicação ocorre tanto nas sociedades limitadas, como nas anônimas, guardadas as peculiaridades adiante demonstradas.

Conforme estipulado na legislação vigente, constituem hipóteses de exclusão de sócios (i) o pedido de liquidação das quotas a pedido do credor, (ii) a decretação de falência, (iii) a incapacidade superveniente, e (iv) o descumprimento dos deveres legais dos sócios<sup>200</sup>.

---

<sup>200</sup> Vide dispositivos legais: “Art. 1.004 do Código Civil. Os sócios são obrigados, na forma e prazo previstos, às contribuições estabelecidas no contrato social, e aquele que deixar de fazê-lo, nos trinta dias seguintes ao da notificação pela sociedade, responderá perante esta pelo dano emergente da mora. Parágrafo único. 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.” (...)

“Art. 1.030. Ressalvado o disposto no art. 1.004 e seu parágrafo único, pode o sócio ser excluído judicialmente, mediante iniciativa da maioria dos demais sócios, por falta grave no cumprimento de suas obrigações, ou, ainda, por incapacidade superveniente. Parágrafo único. Será de pleno direito excluído da sociedade o sócio declarado falido, ou aquele cuja quota tenha sido liquidada nos termos do parágrafo único do art. 1.026. (...)”

“Art. 107 da Lei das Sociedades Anônimas. Verificada a mora do acionista, a companhia pode, à sua escolha: I - promover contra o acionista, e os que com ele forem solidariamente responsáveis (artigo 108), processo de execução para cobrar as importâncias devidas, servindo o boletim de subscrição e o aviso de chamada como título extrajudicial nos termos do Código de Processo Civil; ou II - mandar vender as ações em bolsa de valores, por conta e risco do acionista.” (...)

A primeira hipótese de exclusão acima elencada ocorre quando o credor particular do sócio, na impossibilidade de buscar bens pessoais por insuficiência, fizer recair a execução sobre a quota do devedor, requerendo a liquidação da participação que lhe cabe na sociedade<sup>201/202</sup>.

A hipótese acima, juntamente com a decretação de falência do sócio, quando restar comprovada a insuficiência de bens capazes de saldar o passivo existente, constituem uma exclusão de pleno direito, situação em que não caberá aos demais sócios remediar este cenário para manter o sócio inadimplente ou falido na sociedade. Tendo em vista a proteção de terceiros interessados, na ocorrência dos eventos narrados, o desligamento do sócio ocorre de maneira impositiva<sup>203</sup>.

Já a terceira hipótese de exclusão, qual seja, a incapacidade superveniente de sócio<sup>204</sup>, é necessária a obtenção de pronunciamento judicial em ação proposta pelos demais sócios, ocasião em que estes analisarão se a incapacidade

---

*“§ 4º Se a companhia não conseguir, por qualquer dos meios previstos neste artigo, a integralização das ações, poderá declará-las caducas e fazer suas as entradas realizadas, integralizando-as com lucros ou reservas, exceto a legal; se não tiver lucros e reservas suficientes, terá o prazo de 1 (um) ano para colocar as ações caídas em comisso, findo o qual, não tendo sido encontrado comprador, a assembléia-geral deliberará sobre a redução do capital em importância correspondente.”*

<sup>201</sup> “Art. 1.026. O credor particular de sócio pode, na insuficiência de outros bens do devedor, fazer recair a execução sobre o que a este couber nos lucros da sociedade, ou na parte que lhe tocar em liquidação. Parágrafo único. Se a sociedade não estiver dissolvida, pode o credor requerer a liquidação da quota do devedor, cujo valor, apurado na forma do art. 1.031, será depositado em dinheiro, no juízo da execução, até noventa dias após aquela liquidação.”

<sup>202</sup> Neste sentido, Fabio Ulhoa Coelho entende que a hipótese de exclusão por liquidação a pedido do credor somente poderá ocorrer nas sociedades limitadas com regência expressa pelas regras das simples. Segundo o autor: “[c]omo a LSA não autoriza a redução do capital social para a satisfação do credor de acionista (o qual tem direito apenas a requerer a penhora judicial das ações do devedor e ressarcir-se mediante o produto da venda judicial destas), conclui-se que a sociedade limitada sujeita ao regime de regência supletiva da lei do anonimato não pode ser alcançada pela regra que determina essa particular hipótese de exclusão de pleno direito”. COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 451.

<sup>203</sup> COELHO, *op. cit.*, p. 450.

<sup>204</sup> Neste sentido, explica Fabio Ulhoa que “(...) apenas a incapacidade superveniente dá ensejo à expulsão do sócio. Se, ao ingressar na sociedade, já se encontrava ele em condição que a lei considera característica da incapacidade e sendo ela de conhecimento dos demais sócio, descabe a exclusão.” *Ibid.*, p. 451.

relativa<sup>205/206</sup> é relevante o suficiente para impedir com que o sócio continue a participar da sociedade, exercendo seus direitos e deveres<sup>207</sup>.

Para Fábio Ulhoa Coelho, as hipóteses acima elencadas (liquidação a pedido de credor, decretação de falência e incapacidade) constituem situações de exclusão de sócio de caráter não sancionador. Segundo o autor, *“trata-se de medida destinada a tutelar interesses de terceiros não sócios ou mesmo impedir prejuízos à sociedade que poderiam advir de mudanças verificadas na condição do sócio”*<sup>208</sup>.

Já quanto à última hipótese de exclusão de sócio, quando há descumprimento de deveres sociais – tratada por Fábio Ulhoa como de caráter punitivo – esta é dividida principalmente no descumprimento da obrigação de contribuição ao capital social da sociedade e na violação do dever de lealdade junto à sociedade e aos demais sócios.

Quanto à primeira hipótese, pela importância que o capital social exerce no tocante ao exercício da atividade social da sociedade empresária, a obrigação de contribuição dos sócios constitui um dos deveres primordiais a partir do ingresso na sociedade, motivo pelo qual a legislação previu como consequência a possibilidade do sócio remisso – aquele inadimplente quanto à obrigação de integralização no capital social – ser excluído da sociedade<sup>209</sup>.

Após a realização do trâmite próprio no sentido de oportunizar ao sócio cumprir sua obrigação de contribuir para o capital social da forma assumida quando o seu ingresso na sociedade, nas condições estipuladas, o sócio que deixou de

<sup>205</sup> Uma vez que a incapacidade absoluta disposta no Código Civil (Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesesseis) anos.) impede que o sócio nestas condições até mesmo ingresse na sociedade.

<sup>206</sup> Art. 4º do Código Civil: “São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; IV - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; V - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; VI - os pródigos. Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial”.

<sup>207</sup> COELHO, op. cit., loc. cit.

<sup>208</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 450.

<sup>209</sup> Sobre o dever de integralização do acionista em sociedades anônimas, aplicado de igual maneira para as sociedades limitadas, Frans Martins ensina que “[a] principal obrigação do acionista é pagar à sociedade as ações subscritas ou adquiridas; a esse pagamento se dá o nome de integralização, sendo ações integralizadas aquelas cujo preço total foi pago à sociedade. O pagamento é feito de acordo com o previsto no estatuto ou boletim de subscrição: pode a integralização se realizar por ocasião da subscrição ou de modo parcial, denominando-se chamada os momentos marcados pela sociedade para o pagamento das parcelas, para o que a sociedade, em regra, faz um chamamento dos acionistas através de avisos publicados pela imprensa”. MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial, empresário e sociedades**. 42. ed. rev., atual. e ampl. por Carlos Henrique Abrão. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 290.

integralizar sua participação poderá ser excluído da sociedade, caso a maioria dos demais sócios prefiram a exclusão à cobrança judicial<sup>210</sup>.

Neste caso, deliberada a exclusão do sócio remisso em sede de assembleia de sócios pela maioria dos sócios<sup>211</sup>, resta necessário apenas o registro do ato societário de exclusão na Junta Comercial competente, no caso das sociedades limitadas, e da anotação no livro de registro de ações, no caso das sociedades anônimas, independentemente de qualquer manifestação judicial neste sentido. Uma vez ultimada a decisão, o sócio remisso que for excluído, terá direito aos valores até então realizados, descontados os custos de cobrança incidentes, situação oposta de exclusão por descumprimento do dever de lealdade, como adiante abordado<sup>212</sup>.

Por fim, quanto à hipótese de exclusão de sócio por descumprimento do dever de integralização no capital social da sociedade, importante ressaltar que os demais sócios podem decidir pela complementação do respectivo valor da quota, ao

<sup>210</sup> Conforme leciona Alfredo Assis Gonçalves Neto, quanto ao inadimplemento de integralização ao capital social em sociedade empresária: “[e]m se tratando de contribuição em dinheiro, onde há valor certo, o sócio sujeita-se à execução por título extrajudicial; a indenização, se não houver cláusula penal substitutiva, deve ser apurada em processo de conhecimento para a determinação do na e do quantum debeatur. Quando a obrigação for a entrega de um bem em espécie, pode ser promovida execução para a entrega de coisa certa que, se frustrada, convola-se no valor equivalente e em indenização por perdas e danos”. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 212.

<sup>211</sup> Ainda Alfredo Assis Gonçalves Neto, sobre o critério de maioria estipulado pelo art. 1.004 do Código Civil: “observe-se que, nesse particular, a lei alude à maioria dos demais sócios, não levando em consideração o peso do valor da quota de cada qual deles, como ocorre no enunciado do art. 1.010. Seria o caso de fixar o critério de número de sócios para a determinação da maioria da deliberação de exclusão e sócio? Parece-me que, na ao técnica, a resposta deve ser negativa porque são dois preceitos com redações e funções distintas. Aqui se está diante de uma deliberação de exclusão de sócio (art. 1.004, parágrafo único), como se dá também na regra do art. 1.030, enquanto lá são reguladas, na Seção III, da administração da sociedade, as deliberações sobre os negócios sociais (art. 1.010). Apesar disso, parece-me que a questão decorre, apenas, de má redação da norma e, por isso, entendo que, ao falar em maioria, esses dispositivos legais querem referir-se àquela que privilegia o grau de participação do sócio na sociedade, só se admitindo a numérica em caso de empate na deliberação, como está no parágrafo único do art. 1.010”. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 212.

<sup>212</sup> Neste sentido, Fábio Ulhoa Coelho leciona que “o sócio expulso da sociedade tem, em geral, direito ao reembolso de sua participação societária, cujo valor se calcula tomando-se por base o patrimônio líquido da sociedade e o percentual da contribuição para o capital social. Quando se cuida, porém, de exclusão do sócio remisso, a repercussão econômica da desvinculação da sociedade é diversa, e não se fala em reembolso, mas, sim, em restituição das entradas realizadas, com o desconto do crédito da sociedade, originado da mora na integralização de seu capital (juros de mora, prestações estabelecidas no contrato mais despesas) (CC, art. 1.058)”. COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 452.

invés da redução de capital social pela liquidação da participação detida pelo sócio excluído<sup>213/214</sup>.

Pontua-se que o desligamento de sócio remisso é a única hipótese de exclusão prevista na Lei das Sociedades Anônimas, como adiante abordado. Por ser uma sociedade originalmente de capital, em que a relação entre os acionistas são regidas pelo caráter pecuniário, e não pessoal, nos casos de falência ou incapacidade, a participação detida seria sucedida a quem lhe cabe, não podendo os demais acionistas influir sobre quem as recebeu<sup>215</sup>.

Quanto à ocorrência de descumprimento das obrigações sociais que não esteja relacionada ao dever de contribuir ao capital social da companhia, a Lei das Sociedades Anônimas estipulou, ao invés da exclusão, a suspensão dos direitos até que a obrigação imposta por lei ou estatuto seja cumprida, o que se dá por meio de deliberação em sede de assembleia geral da companhia<sup>216</sup>.

Já nas sociedades limitadas, no tocante à última hipótese de exclusão de sócio, a fundada principalmente na violação do dever de lealdade, há previsão legal expressa pela possibilidade de desligamento forçado de sócio. Tal previsão está contida tanto no artigo 1.030, como no artigo 1.085 do Código Civil<sup>217</sup>, cujas situações guardam peculiaridades que devem ser observadas pela sociedade.

Logo de início, imperioso destacar que, embora o artigo 1.030 traga menção à “*falta grave no cumprimento de suas obrigações*”, ao passo que a redação do artigo 1.085 dispõe sobre “*atos de inegável gravidade*”, “*pondo em risco a continuidade da*

<sup>213</sup> Art. 1.031 do Código Civil. “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. §1º O capital social sofrerá a correspondente redução, salvo se os demais sócios suprirem o valor da quota. (...)”.

<sup>214</sup> Nesta hipótese, entende-se que os demais sócios, caso optem por suprir o valor da quota do sócio remisso, utilizem o mesmo mecanismo relacionado ao aumento de capital social disposto no art. 1.081, §1º, do Código Civil, qual seja, a preferência para participar da integralização na proporção das quotas que seja titulares.

<sup>215</sup> GONÇALVES NETO, *op.cit.*, p. 117.

<sup>216</sup> Art. 120 da Lei 6.404/76. “A assembleia-geral poderá suspender o exercício dos direitos do acionista que deixar de cumprir obrigação imposta pela lei ou pelo estatuto, cessando a suspensão logo que cumprida a obrigação”.

<sup>217</sup> 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. Ressalvado o caso em que haja apenas dois sócios na sociedade, a exclusão de um sócio somente poderá ser determinada em reunião ou assembleia especialmente convocada para esse fim, ciente o acusado em tempo hábil para permitir seu comparecimento e o exercício do direito de defesa”.

*empresa*”, o sentido semântico é o mesmo: proteger a sociedade de atos de sócios que possam comprometer o exercício da sua atividade<sup>218/219</sup>.

Em ambas as previsões legais, justifica-se a exclusão de sócio pela demonstração de prática de atos que coloquem em risco a continuidade da sociedade, o que deve ser utilizado somente como última medida. Deve-se demonstrar, dessa forma, que determinado ato praticado de fato constitui uma inegável gravidade, a fim de evitar que a exclusão seja utilizada de forma arbitrária e discricionária pelos demais sócios, o que deve ser pautada sempre em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade<sup>220</sup>.

Com isso, a prática de atos de inegável gravidade deve ser balizada pelo comportamento rotineiro dos demais sócios, de modo que determinada conduta não tenha sido perpetrada por outros sócios sem que a sociedade tome a mesma medida de desligamento. Evita-se, assim, o cometimento de abusos por parte da maioria que pode enxergar o instituto da exclusão como forma de alijar da sociedade determinados sócios por mera vontade, classificando atos de inegável gravidade de acordo com o indivíduo que o pratica<sup>221</sup>.

Neste sentido, a conduta classificada como justa causa implica em violação ao dever de lealdade mantido entre os sócios, a ponto de comprometer toda a relação de harmonia e confiança existente, o que pode trazer reflexos para a continuidade do exercício da atividade pela sociedade. Luis Felipe Spinelli busca

<sup>218</sup> “A falta grave, referida no artigo, é sinônimo de ‘ato de inegável gravidade’ (GOIÁS. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 112.230-1/188**. Relator: Des. Abrão Rodrigues Faria, 17 de junho de 2008).

<sup>219</sup> Sobre a diferença de termos utilizados, Marcelo Vieira von Adamek ensina que “[e]scusando lembrar que o art. 1.030 não se refere a ‘continuidade da empresa’ pela óbvia circunstância de regras a exclusão nas sociedades simples que, por definição, não são empresárias (CC, art. 982)”. 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, n. 157, p. 112, 2011.

<sup>220</sup> Nas palavras de Adamek, “[f]alta grave é, portanto, apenas aquela que objetivamente tenha essa agudeza (de ‘inegável gravidade’), e não a que, discricionária ou arbitrariamente, assim a pretenda qualificar a maioria. No direito brasileiro, portanto, não há espaço para exclusão de sócio fundada na mera vontade de maioria, sem que haja justa causa a ampará-la, ou, o que dá o mesmo, exclusão de sócio vazia, imotivada ou sem justa causa; por isso também, é nula a cláusula”. ADAMEK, Marcelo Vieira von. **Abuso de minoria em direito societário**. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 113.

<sup>221</sup> “A ideia de proporcionalidade (razoabilidade e adequação dos meios aos fins), por sua vez, norteia as exigências, antes referidas, 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”. ADAMEK, op. cit., p. 116.

elencar condutas comissivas e omissivas que podem ser classificadas como justa causa, pois prejudicam a boa relação entre os sócios.

São condutas indicadas pelo referido autor (i) o abuso do direito de voto, tomado por conflito de interesses, (ii) o desvio de oportunidade negocial para a sociedade, (iii) uso de informações privilegiadas em benefício próprio, (iv) desvio de recursos financeiros ou intangíveis (clientela) da sociedade, etc,<sup>222</sup>

O sentido do termo falta grave, imprescindível para a exclusão do sócio, é difícil de ser apurado, pautando o legislador a fixá-lo de forma ampla e genérica, com aplicação verificada no caso concreto. De todo modo, a falta grave deve ser concebida como um ato que coloque em risco a continuidade da sociedade, uma vez que causa um abalo na relação de cooperação e confiança existente entre os sócios da sociedade<sup>223</sup>

Ainda, há que se ressaltar, na mesma linha da observância da proporcionalidade e da razoabilidade na aplicação da exclusão de sócio, que a justa causa deve ser superveniente ao ingresso na sociedade. Conforme ensina Renato Ventura Ribeiro, “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”<sup>224</sup>.

Assim, uma vez verificada a ocorrência do cometimento de falta grave por um dos sócios<sup>225</sup>, a exclusão é a medida que se impera para evitar prejuízos à atividade

<sup>222</sup> SPINELLI, Luis Felipe. **A exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada: fundamentos, pressupostos e consequências**. 2014. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2017.tde-21082017-141154. Acesso em: 02 nov. 2020. p. 126-135.

<sup>223</sup> Sobre a gravidade da falta cometida, Renato Ventura Ribeiro ensina que “[d]eve ser apurado o grau de gravidade, tendo como critérios o fundamento da exclusão de sócios e a finalidade que se pretende com ela atingir, a conveniência para a sociedade e o potencial danoso às atividades da sociedade. a gravidade deve sempre estar relacionada ao objeto social da sociedade ou a atos ou situações ensejadores da perda de confiança em determinado sócio. Em outras palavras, falta grave é o ato do sócio que, se conhecido antes da constituição da sociedade ou de seu ingresso nela, inibiria os demais de participarem da sociedade”. RIBEIRO, Renato Ventura. **Exclusão de sócios nas sociedades anônimas**. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 181.

<sup>224</sup> RIBEIRO, op. cit., p. 167.

<sup>225</sup> “A justa causa para a exclusão deve ser atual: se a falta é conhecida de todos e não é punida ao longo de meses, pode resultar numa presunção relativa de perdão”. (ADAMEK, 2014, p. 116). Neste mesmo sentido contemporaneidade da punição com a prática do ato faltoso, Guedes Nunes e Rodrigo Mendes: “(...) entendemos que, a exemplo do que se dá com a justa causa no âmbito trabalhista, deve haver uma imediatidade na punição. As relações societárias são continuadas e a prática voluntária de atos posteriores entre os sócios indica a existência de mútua confiança apta a afastar o risco de descontinuidade da empresa. Assim, havendo conhecimento de conduta grave praticada pelo sócio, os demais devem tomar dentro de um prazo razoável as medidas necessárias para promover a exclusão. Do contrário, o sócio infrator será considerado perdoado tacitamente”. NUNES, Marcelo Guedes; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. A exclusão de sócios na limitada e o projeto

social, e não necessariamente em prol da preservação da atividade empresária. Neste sentido, Ventura Ribeiro entende que a exclusão de sócio pode igualmente gerar no fim da atividade exercida pela sociedade, caso aquele sócio seja imprescindível para seu desenvolvimento, devendo os demais sócios verificarem a conveniência da exclusão<sup>226</sup>.

Verificada o cometimento de falta grave por um dos sócios, este pode ser excluído judicialmente, mediante a iniciativa dos demais sócios, nos termos do artigo 1.030 do Código Civil, ou extrajudicialmente, pela maioria representativa de mais da metade do capital social, conforme disposto no artigo 1.085 do CC.

A exclusão judicial ocorre quando não há previsão no contrato social da sociedade que autorize o desligamento por cometimento de falta grave, quando o sócio excluído possui a maioria da participação societária ou quando os sócios possuem a mesma participação na sociedade, ocasião em que os sócios minoritários podem pleitear em juízo que o sócio faltoso seja excluído da sociedade.

Para o ajuizamento da demanda, a legitimidade seria inicialmente da sociedade, que deliberaria previamente à propositura da ação, formando sua vontade social referente à demanda de exclusão em face de um sócio. De todo modo, caso a vontade social não seja possível de ser alcançada, em razão de falta de quórum necessário, é possível que o sócio interessado seja legitimado para a propositura, ocasião em que serão verificados o prejuízo à atividade empresária e o interesse do sócio na exclusão<sup>227</sup>.

Ajuizada a demanda, caberá ao Poder Judiciário decidir pela conveniência da exclusão do sócio, identificando as condutas de inegável gravidade que colocaram em risco a continuidade da sociedade, sendo a sentença prolatada de natureza constitutiva, que decide pela exclusão ou até mesmo pela dissolução da sociedade<sup>228</sup>.

---

de código de processo civil. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (Org.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 615.

<sup>226</sup> Nas palavras de Renato Ventura Ribeiro: “*fundamentar a exclusão como medida de preservação da empresa pode implicar em admitir medida apenas nos casos em que os prejuízos causados à sociedade pelo sócio são suficientes para impedir a continuidade da atividade empresarial. Ou seja, se os danos causados à empresa por ato ou situação de sócio afetam a atividade, mas sem o perigo de provocar a quebra da sociedade, não haveria a necessidade de exclusão do sócio prejudicial*”. RIBEIRO, *op. cit.*, p. 163.

<sup>227</sup> RIBEIRO, *op. cit.*, p. 293-294.

<sup>228</sup> *Ibid.*, p. 295-296.

Já a exclusão extrajudicial, nos termos do referido dispositivo 1.085, ocorre quando, além da demonstração da justa causa, há previsão expressa no contrato social autorizando o desligamento de sócio, desde que sejam observados os procedimentos consistentes na realização de assembleia ou reunião, sendo deliberada pela maioria dos sócios que represente mais da metade do capital social<sup>229</sup>.

Quanto ao primeiro aspecto, sobre a necessidade de previsão sobre a possibilidade de exclusão judicial, uma primeira discussão doutrinária gira em torno da prévia disposição contratual neste sentido, antes do sócio cometer ato de inegável gravidade. Para Alfredo Assis Gonçalves Neto, quando há quórum que possibilita a alteração do contrato social, qual seja, 3/4 do capital social, os sócios poderiam deliberar pela inclusão de cláusula de exclusão e, na sequência, deliberar pelo desligamento do sócio faltante<sup>230</sup>.

Tal posicionamento é rechaçado por Marcelo Vieira von Adamek por entender que as deliberações sucessivas privariam o sócio minoritário, ora excluendo, de exercer o direito de recesso<sup>231</sup>, o que impactaria diretamente nos haveres devidos pelo sócio excluído, já que é comum, segundo o autor, os contratos sociais preverem condições menos vantajosas para a apuração de haveres em caso de exclusão<sup>232</sup>.

Além do argumento acima trazido, o autor se posiciona contrário à possibilidade de exclusão decorrente da prática de determinado ato sem que, à época, o contrato social dispusesse algo neste sentido, o que configuraria um abuso por parte dos sócios majoritários<sup>233</sup>. Assim, para o autor, uma vez previsto no contrato social a possibilidade de exclusão por cometimento de falta grave, o sócio pode ser desligado da sociedade.

Podem os sócios, portanto, deliberar pela inclusão de cláusula de exclusão decorrente de condutas de inegável gravidade, podendo trazer tanto um rol taxativo,

<sup>229</sup> NUNES; ARAÚJO, *op. cit.*, p. 614.

<sup>230</sup> GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 442.

<sup>231</sup> Vide subcapítulo 2.3 acima.

<sup>232</sup> Nas palavras do autor: “As deliberações sucessivas, tal como alvitadas naquela lição, eliminariam do sócio excluendo a possibilidade de exercício do direito essencial de recesso, sujeitando-o bem possivelmente a uma forma de apuração de haveres mais desfavorável do que a prevista para o recesso (eis que, na prática, é bastante comum o contrato social contemplar formas distintas de apuração de haveres, dependendo do motivo determinante da extinção do vínculo societário)”. ADAMEK, Marcelo Vieira von. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do código civil. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n. 158, p. 119-120, 2011.

<sup>233</sup> *Ibid.*, p. 120.

como exemplificativo. Dessa forma, na primeira hipótese, havendo a prática de conduta não arrolada na previsão contratual, o sócio somente poderá ser excluído pela via judicial<sup>234</sup>, nos termos do artigo 1.030 do Código Civil, ao passo que, se as condutas forem enumeradas de forma exemplificativa, uma vez que certo ato for caracterizado como falta grave, a exclusão extrajudicial é cabível<sup>235</sup>.

Neste ponto, uma discussão travada na doutrina diz respeito quanto à possibilidade de inclusão de condutas que não guardem relação com atos de inegável gravidade, como, por exemplo, a prática de condutas representativas de uma crise societária, como a não divergência de assuntos de interesse da sociedade ou a falta do *affectio societatis*.

Pela impossibilidade de previsão contratual que não se relacione com o cometimento de falta grave, Marcelo Vieira von Adamek, Marcelo Guedes Nunes e Rodrigo Mendes de Araújo defendem que a sujeição do sócio minoritário ao arbítrio do sócio majoritário somente poderá ocorrer caso haja a prática de falta grave, sendo este um elemento imprescindível para a exclusão extrajudicial<sup>236237</sup>.

Em sentido contrário, entendendo ser possível que o sócio seja excluído em condutas previstas no contrato social que não sejam relacionadas à falta grave, Paula Forgioni defende que, caso haja previsão expressa no sentido de que a grava desinteligência entre os sócios possibilitaria a exclusão extrajudicial, esta medida deveria se operar, seguindo os ritos de realização de reunião e deliberação societária neste sentido<sup>238</sup>.

<sup>234</sup> *Ibid.*, p. 118.

<sup>235</sup> NUNES, Marcelo Guedes; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. A exclusão de sócios na limitada e o projeto de código de processo civil. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (Org.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 614.

<sup>236</sup> ADAMEK, Marcelo Vieira von. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do código civil. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n. 158, p. 119, 2011; NUNES, Marcelo Guedes; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. A exclusão de sócios na limitada e o projeto de código de processo civil. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (Org.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 615.

<sup>237</sup> Neste mesmo sentido, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu que, para retirada imediata, por meio de tutela de urgência, de sócio, a alegação da quebra da "affectio societatis", com esse fim de exclusão de quotista, não é suficiente, devendo haver imputação de falta grave ao sócio que se pretende expulsar liminarmente. Nesse sentido: SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 2139052-79.2020.8.26.0000**. No mesmo sentido: SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação nº 1002465-05.2018.8.26.0000**.; SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação nº 1001080-43.2018.8.26.0004**.; SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação nº 1001593-79.2017.8.26.0025**. e SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação nº 1087324-12.2017.8.26.0100**.

<sup>238</sup> FORGIONI, Paula Andrea. Possibilidade de exclusão de sócio minoritário pelo fim da affectio societatis diante de previsão expressa no contrato social. In: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e

Assim, uma vez verificada o cometimento de conduta de inegável gravidade, e desde que o contrato social contenha previsão neste sentido, cabe à maioria, representativa de mais da metade do capital social, convocar a assembleia para deliberar pela exclusão de sócio<sup>239</sup>, de modo a possibilitar com que o sócio excluindo se manifeste quanto aos fatos alegados em assembleia.

Neste sentido, dispõe o parágrafo único do referido artigo 1.085 do Código Civil que a assembleia deve ser convocada em tempo hábil para possibilitar o comparecimento e o exercício de defesa do sócio supostamente faltoso, com a indicação, ainda que de forma genérica, de quais foram os atos praticados que ensejaram a falta grave, sob pena de violação ao contraditório e ampla defesa, com a consequente possibilidade de anulação da deliberação tomada<sup>240</sup>.

Como órgão responsável pela orientação adotada pelas Juntas Comerciais, o Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI), responsável pela orientação às Juntas Comerciais dos estados da federação, no tocante à exclusão extrajudicial de sócio, faz questão de ressaltar as formalidades que garantem o exercício do direito de ampla defesa e contraditório pelo sócio excluindo, como a convocação específica para deliberar pela exclusão e a notificação do sócio acusado em tempo hábil para comparecer e se defender<sup>241</sup>.

Dessa maneira, após devidamente convocada a assembleia, o sócio pode comparecer no conclave, apresentando sua defesa quanto às alegações de cometimento de falta grave, ou simplesmente sequer aparecer ao conclave por mera

---

Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira von. **Temas de direito empresarial e outros estudos em homenagem ao professor Luiz Gastão Paes de Barros Leães**. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 87.

<sup>239</sup> “Embora o art. 1.072, §3º, do Código Civil, preveja genericamente que a reunião ou a assembleia torna-se 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, Marcelo Vieira von. **Abuso de minoria em direito societário**. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 121.

<sup>240</sup> ADAMEK, Marcelo Vieira von. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do código civil. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n. 158, p. 122, 2011.

<sup>241</sup> Neste sentido: “I. Alteração Contratual. Exclusão de sócio. A exclusão somente poderá ser determinada em reunião ou assembleia especialmente convocada para esse fim, ciente o acusado em tempo hábil para permitir seu comparecimento e o exercício do direito de defesa (Parágrafo único, art. 1.085 CC). II. A competência da Junta Comercial se circunscreve ao exame das formalidades essenciais e legais dos documentos. III. Recurso pelo conhecimento e não provimento”. Parecer nº 78/2016/HB/CG/DREI. Processo nº 00030.003865/2016-46. Julgamento em 28/11/2016.

conveniência<sup>242</sup>, sem que isto represente uma aceitação tácita, no caso de ausência, aos fatos alegados<sup>243</sup>.

Sobre o comparecimento do sócio excluindo ao conclave especialmente convocado para este fim, Marcelo Guedes Nunes e Rodrigo Mendes de Araújo salientam que, pela dinamicidade da sociedade limitada, cujas decisões são tomadas no dia a dia do exercício da atividade empresária, a partir do momento em que a assembleia de exclusão é convocada, torna-se inútil qualquer tentativa de reverter a decisão já amadurecida pela maioria do capital social<sup>244</sup>.

Ainda em relação à assembleia, que delibera pela exclusão de sócio faltoso, importante ressaltar que, por possuir interesse direto na matéria levada à discussão, o sócio fica impedido de votar<sup>245</sup>, havendo inclusive entendimento que, por tal fato, a participação societária do sócio excluindo não deve ser computada no quórum de deliberação necessário à exclusão<sup>246</sup>.

No tocante ao quórum na assembleia realizada para excluir o sócio faltoso, a expressão do dispositivo legal “*maioria dos sócios, representativa de mais da metade do capital social*” gera discussões na doutrina ao quórum necessário para a

<sup>242</sup> “Por isso, antevendo o excluindo que, pouco importando os argumentos que tenha ou venha a apresentar, os demais sócios o irão expulsar, talvez prefira poupar-se de dissabores e não saciar a sanha sádica dos demais, deixando de debater eventuais ilegalidade perante juiz isento, imparcial e equidistante das partes”. *Ibid.*, p. 123.

<sup>243</sup> “Se a maioria, com ou sem defesa do sócio excluindo, decidir sua exclusão, ele tem todo o direito de invocar proteção judicial para fazer cessar essa agressão ao direito de se manter como sócio, se tal direito existir”. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 445.

<sup>244</sup> NUNES, Marcelo Guedes; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. A exclusão de sócios na limitada e o projeto de código de processo civil. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (Org.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 617.

<sup>245</sup> Art. 1.074, §2º, do Código Civil: “Nenhum sócio, por si ou na condição de mandatário, pode votar matéria que lhe diga respeito diretamente”.

<sup>246</sup> Neste sentido, “RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL. SOCIEDADE LIMITADA. EXCLUSÃO DE SÓCIO MINORITÁRIO. PRAZO DECADENCIAL DE TRÊS ANOS PARA ANULAÇÃO DA ASSEMBLEIA. DECISÃO DA MAIORIA DOS SÓCIOS, REPRESENTATIVA DE MAIS DE METADE DO CAPITAL SOCIAL. QUORUM DE DELIBERAÇÃO EM QUE NÃO PODE SER COMPUTADA A PARTICIPAÇÃO, NO CAPITAL SOCIAL, DO SÓCIO EXCLUENDO. (...) 4. Em regra, o direito de sócio participar nas deliberações sociais é proporcional à sua quota no capital social. Por outro lado, o § 2º do art. 1.074 do Código Civil veda expressamente, com fundamento no princípio da moralidade e do conflito de interesses, que sócio participe de votação de matéria que lhe diga respeito diretamente, como sói a exclusão de sócio, haja vista que atinge diretamente sua esfera pessoal e patrimonial. 5. Nessa linha, para fins de quorum de deliberação, não pode ser computada a participação no capital social do sócio excluindo, devendo a apuração se lastrear em 100% do capital restante, isto é, daqueles legitimados a votar. (...) 7. Nesse contexto, todavia, excluindo-se as quotas representativas de 20,413% do capital da ora recorrida, percebe-se que houve unanimidade dos sócios votantes representativos, por causa da exclusão desta, de 100% do capital social legitimado a deliberar.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial n. 1.459.190/SP**. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 15 de dezembro de 2015.

exclusão, se seria um quórum simples, levando em conta somente a participação detida pelos sócios, ou complexo, que obedece, além da participação, o número de sócios votantes (votação por cabeça).

Na defesa do quórum complexo, Marcelo Vieira von Adamek entende que esta seria a interpretação mais correta, uma vez que a expressão utilizada foi a “maioria de sócios”, além da maioria do capital social. Dessa forma, entende o autor que em uma sociedade composta por apenas dois sócios, a exclusão extrajudicial não possui condições de ocorrer, da mesma forma que em uma sociedade composta por uma minoria dispersa, a exclusão não depende apenas da decisão do sócio majoritário.<sup>247</sup>

Noutro turno, defendendo a aplicação do quórum de maioria somente pela participação no capital social, Marcelo Guedes Nunes e Rodrigo Mendes de Araújo, em um trabalho argumentativo inverso, elencam argumentos para rechaçar o quórum complexo<sup>248</sup>.

Segundo os referidos autores, o quórum para exclusão de sócio faltoso não pode ser pautado pela maioria de sócios (por cabeça) em razão (i) da necessidade de observância ao princípio majoritário, correspondente à maioria do capital social, hipótese em que deve prevalecer em caso de dúvida interpretativa; (ii) da excepcionalidade do critério por cabeça, somente previsto no artigo 1.010, §2º do Código Civil<sup>249</sup>, caso verificada situação de empate; e (iii) de não se mostrar razoável a impossibilidade de exclusão no caso de sociedade composta por apenas dois sócios<sup>250</sup>.

Importante ressaltar, por fim, as alterações no referido artigo 1.085 do Código Civil trazidas pela Lei nº 13.792/2019, ao incluir ao parágrafo único o trecho

<sup>247</sup> ADAMEK, Marcelo Vieira von. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do código civil. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n. 158, p. 124, 2011.

<sup>248</sup> Neste mesmo sentido, Alfredo Assis Gonçalves Neto ensina que “[c]om todo acerto é estabelecida a necessidade de a deliberação da sociedade para exclusão de sócio, além dos dois requisitos anteriores, ser tomada por maioria absoluta do capital social, isto é, por sócios que representem mais da metade do capital social”. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 444.

<sup>249</sup> Art. 1.010. “Quando, por lei ou pelo contrato social, competir aos sócios decidir sobre os negócios da sociedade, as deliberações serão tomadas por maioria de votos, contados segundo o valor das quotas de cada um. (...) 2º Prevalece a decisão sufragada por maior número de sócios no caso de empate, e, se este persistir, decidirá o juiz.”

<sup>250</sup> NUNES, Marcelo Guedes; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. A exclusão de sócios na limitada e o projeto de código de processo civil. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (Org.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 616.

*“ressalvado o caso em que haja apenas dois sócios na sociedade”*, reforça que a maioria indicada pelo *caput* do referido dispositivo não leva em consideração o número de sócios, mas somente a participação detida no capital social da sociedade.

Com os aspectos relacionados à exclusão de sócios ora abordados, no âmbito da análise de mecanismos de enfrentamento de crise societária, é possível concluir que esta forma de rompimento de vínculo societário não poderia ser aplicável como mecanismo de enfrentamento de crise societária, ante a necessidade, tanto na exclusão judicial como na extrajudicial, de restar demonstrada a falta grave cometida pelo sócio excluindo.

## 2.4 SUSPENSÃO DE DIREITOS

Em continuidade aos mecanismos legais de resolução de crise societária, cabe aqui abordar a suspensão de direitos dos acionistas, hipótese prevista no artigo 120 da Lei das S/A, sem o correspondente legal no tocante às sociedades limitadas, a fim de verificar os requisitos de aplicação e se, de fato, soluciona a crise societária nas sociedades empresárias.

Dispõe o supracitado dispositivo legal que *“a assembleia-geral poderá suspender o exercício dos direitos do acionista que deixar de cumprir obrigação imposta pela lei ou pelo estatuto, cessando a suspensão logo que cumprida a obrigação”*.

Analisando o teor do referido artigo, é possível afirmar, em um primeiro momento, tratar-se de um mecanismo aplicado às sociedades anônimas com equivalência à exclusão de sócios, dispositivo inicialmente previsto para as sociedades limitadas. Por não considerar as sociedades anônimas como sendo regida por relações imperativamente pessoais, o legislador idealizou uma maneira de punir o acionista faltoso, por meio da suspensão de seus direitos, meio menos traumático que conserva a relação societária existente.

Dessa forma, uma vez descumprida uma obrigação disposta em lei ou no estatuto, a assembleia geral da sociedade pode deliberar por suspender

temporariamente os direitos do referido acionista, inclusive o direito de voto. Segundo Trajano de Miranda Valverde, apud Alfredo Lamy Filho e José Luiz Bulhões Pedreira, “o objetivo do dispositivo é manter a harmonia dentro da companhia ou restabelecer o equilíbrio nas relações entre a sociedade e seus acionistas, perturbado por ação ou omissão de alguns de seus membros”<sup>251</sup>.

Quanto ao procedimento da suspensão de direitos, este se assemelha ao procedimento anteriormente abordado, da exclusão de sócios, na medida em que igualmente necessita de configuração de conduta contrária a lei ou ao estatuto, que coloque em risco a continuidade do exercício da atividade pela sociedade empresária.

Assim como na exclusão de sócios, é necessário que a conduta, omissiva ou comissiva, do acionista violador de obrigações esteja expressamente prevista no estatuto social da companhia. Isto significa que, no contexto de crise societária, a violação do dever de lealdade, que comprometa a harmonia e a relação entre os sócios e a sociedade, deve estar positivada no ato constitutivo da sociedade – observada a discussão anteriormente travada a respeito<sup>252</sup>.

Como pontuado no subcapítulo 2.3 acima, a desinteligência entre os sócios pode gerar o cometimento de faltas graves que coloquem em risco a continuidade do negócio. Em que pese a punição ser aplicada para o descumprimento de deveres e obrigações típicos da relação nas sociedades limitadas – guardadas as apontamentos sobre as sociedades anônimas que igualmente possuem estas características – no âmbito das sociedades anônimas determinadas condutas, que acarretam no descumprimento do dever de lealdade estão as mesmas previstas.

Constituem exemplos destas condutas, como bem aponta Luis Felipe Spinelli, a (i) prática de determinado ato que cause concorrência à sociedade, (ii) exercício abusivo de voto, (iii) desvio de oportunidade negocial para a sociedade; (iv) violação ao dever de sigilo em prejuízo à sociedade, etc<sup>253</sup>.

<sup>251</sup> VALVERDE, Trajano de Miranda. **Sociedades por ações (comentários ao Decreto-Lei nº 2.627 de 26 de setembro de 1940)**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1953 apud REGO, Marcelo Lamy. Direito de Voto. In: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coord.). **Direito das companhias**. 2. ed. atual. e ref. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 300.

<sup>252</sup> Vide tópico 2.3 acima.

<sup>253</sup> SPINELLI, Luis Felipe. **A exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada: fundamentos, pressupostos e consequências**. 2014. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2017.tde-21082017-141154. Acesso em: 02 nov. 2020. p. 126-135.

Dessa forma, uma vez previstas estas condutas no estatuto social da companhia como exemplos de violação ao dever de lealdade presente entre os acionistas, a assembleia geral poderá deliberar pela suspensão dos direitos do acionista inadimplente com suas obrigações sociais.

Em sentido contrário, caso não haja a previsão expressa de condutas violadoras do dever de lealdade ínsito a cada acionista, a omissão somente poderia ser suprida por meio de uma decisão judicial ou arbitral, uma vez que a violação decorre de deveres e obrigações incluídas em cláusulas gerais – como o dever de lealdade<sup>254</sup>.

Esta suspensão, se devidamente presentes os pressupostos para tanto, deve ser de aplicada por prazo determinado e de forma proporcional pela assembleia geral, sob pena de, não sendo dessa forma, significar uma clara hipótese de abuso de direito pelos acionistas majoritários. Como ressalta Marcelo Lamy Rego, “[n]ão pode, portanto, a Assembleia Geral, avocando suposta soberania, usar o artigo 120 da LSA para privar o acionista adimplente do direito de voto ou do direito de tomar parte em determinada deliberação”<sup>255</sup>.

Assim, como na hipótese de qualquer deliberação abusiva, em prejuízo aos interesses da coletividade<sup>256</sup>, a decisão da assembleia que deliberou pela suspensão dos direitos dos acionistas que violaram suas obrigações legais e estatutárias, se tomada como represália a determinado acionista, por mero interesse pessoal do acionista controlador<sup>257</sup>.

---

<sup>254</sup> Neste sentido, Luiz Daniel Rodrigues Haj Mussi ensina que “[n]a omissão estatutária, o preenchimento do conteúdo dos deveres de lealdade no contexto de uma relação societária específica dependerá sempre de composição heterogênea (i.e. judicial ou arbitral)), de modo que se deve afastar a suspensão de direitos vincada neste pressuposto. À assembleia geral não se outorga competência para reconhecer se este ou aquele sócio violou ou não o dever de lealdade. A violação deverá ser constatada pelo juiz ou árbitro, diante das circunstâncias do caso concreto, na medida em que os deveres de lealdade não se prestam a criar posições jurídicas com funções e alcances autônomos. A observância destes, diversamente do que se passa com os deveres impostos diretamente pela lei ou pelos estatutos, varia de acordo com a estrutura real da sociedade”. MUSSI, Luiz Daniel Rodrigues Haj. **Suspensão do exercício de direitos do acionista**. 2015. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. doi:10.11606/T.2.2015.tde-08122015-081500. Acesso em: 02 nov. 2020. p. 161-162.

<sup>255</sup> REGO, Marcelo Lamy. Direito de Voto. In: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coord.). **Direito das companhias**. 2. ed. atual. e ref. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 300.

<sup>256</sup> Vide tópico 2.4 acima.

<sup>257</sup> Nas palavras de Marcelo Lamy Rego, “[c]abe ao acionista prejudicado por deliberação abusiva da Assembleia Geral, que suspendeu o exercício de seu direito de voto sem respaldo legal, ingressar com ação na justiça para anular a deliberação tomada sem sua participação ou ação contra a companhia ou os acionistas que deliberaram ilegalmente a suspensão do direito de voto para haver reparação dos danos que efetivamente sofreu”. REGO, op. cit., loc. cit.

Por todas as peculiaridades acima descritas, pode-se afirmar que a suspensão de direitos é um mecanismo pouco aplicável para o enfrentamento de crises societárias. Afora toda a dificuldade de (i) estruturar uma redação no estatuto social que seja indene de questionamentos, com a conduta expressamente prevista, e (ii) comprovar a prática das referidas condutas previstas no estatuto e passíveis de serem classificadas como falta grave, com violação ao dever de lealdade que comprometa a harmonia dos sócios e consequente continuidade do exercício da atividade pela sociedade empresária, a suspensão dos direitos não supera em definitivo a crise societária, pois não acarreta no rompimento do vínculo societário em relação a um sócio.

Isto significa que, além da enorme possibilidade de discussão judicial sobre a aplicação da sanção pela assembleia geral, como não haverá o rompimento do vínculo societário, solucionando a crise instaurada, a suspensão dos direitos do acionista é um mecanismo legal com nenhuma aplicação para os fins dispostos neste presente trabalho.

Pode-se afirmar que, diante de uma situação de crise societária, em que a relação dos acionistas esteja impraticável, em prejuízo à continuidade da atividade empresária pela sociedade, os acionistas tendem a escolher outra forma de enfrentamento da crise, como a dissolução da sociedade, cujo resultado é o rompimento do vínculo societário em relação a um acionista, o que será abordado no próximo tópico.

## 2.5 DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE

Dentre as previsões legais de extinção de vínculo societário que poderiam ser utilizadas como mecanismo de enfrentamento de crise societária, a dissolução de sociedade é a maneira mais aplicada para que se atinja tal fim, sob tal justificativa, já que nas demais hipóteses, como abordado, há sempre um requisito condicionante que nem sempre pode ser verificado em caso de crise societária.

Neste sentido, a primeira ideia de dissolução é compreendida como um marco extintivo da sociedade. Da mesma forma como esta surge e se desenvolve, a sociedade, como centro autônomo de direitos e obrigações, pode ser extinta, de modo que a personalidade jurídica criada deixe de existir. Parte da doutrina, por sua

vez, emprega o termo dissolução em dois contextos distintos, classificando inicialmente tanto o procedimento de extinção da sociedade (gênero), como espécie de uma fase deste processo (espécie), também composto pela fase de liquidação e partilha<sup>258</sup>.

No tocante à previsão legal de dissolução de sociedade, a legislação de regência correspondente estipulou regras semelhantes aplicáveis tanto às sociedades anônimas, quanto às sociedades limitadas, sendo que em ambas o objetivo é o mesmo: assegurar aos sócios e credores o correto término da sociedade<sup>259</sup>.

Em ambas as leis, as causas de dissolução são tratadas como sendo de pleno direito e por decisão judicial. Fábio Ulhoa Coelho, contudo, defende que a classificação legal não é a mais adequada para exprimir as hipóteses de dissolução, uma vez que, ainda que haja um evento elencado como sendo de pleno direito, os sócios podem deliberar em certo sentido para evitar a extinção da sociedade<sup>260</sup>. Para o autor, as hipóteses de dissolução correspondem ao instrumento pelo qual a extinção é definida, se extrajudicial, mediante deliberação dos sócios, ou judicial, por meio de decisão do juízo<sup>261</sup>.

Reforça Ulhoa Coelho que a consequência das causas de dissolução de pleno direito acarretam não a extinção da sociedade, mas na sua irregularidade, acarretando o surgimento da sociedade em comum<sup>262</sup>. Em sentido contrário a este

---

<sup>258</sup> Classificando, assim, como dissolução procedimento e dissolução-ato. Fábio Ulhoa ainda acrescenta: “De acordo com a lei societária, a dissolução-procedimento obedece a certa ordem lógica, que prevê, em primeiro lugar, a dissolução-ato, veiculada por decisão judicial ou pela decisão assemblear (ou, ainda, pelo distrato assinado por todos os sócios da limitada). A primeira fase se conclui com o registro do instrumento dissolutório na Junta Comercial. A sociedade dissolvida, então, entra em liquidação, que representa a fase de solução das pendências obrigacionais, como o pagamento de credores e a cobrança dos devedores. Encerrada a liquidação, o patrimônio líquido remanescente é repartido entre os sócios, na fase final, denominada partilha”. COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 492-493.

<sup>259</sup> Nas palavras de Fabio Ulhoa: “Os preceitos legais sobre a dissolução-procedimento visam, de um lado, assegurar a justa repartição, entre os sócios, dos sucessos do empreendimento comum, no encerramento deste; e, de outro, a proteção dos credores da sociedade empresária. Em razão desse segundo objetivo, se os sócios não obsevaram as regras estabelecidas para a regular terminação do sujeito artificial, respondem pessoal e ilimitadamente pelas obrigações sociais”. *Ibid.*, p. 487.

<sup>260</sup> Nas palavras do autor: “Não é correto dizer que determinada causa sempre dissolve a sociedade, independentemente de provimento judicial, se os sócios não se põem de acordo quanto à sua verificação. Até o evento mais singelo, como o decurso do prazo de duração, pode, em determinados casos, ser objeto de divergência. Se o ato constitutivo ressalva, na cláusula sobre prazo, a continuidade dos negócios por mais tempo, para alcançar metas negociadas entre os sócios, o seu decurso pode tornar-se matéria controvertida, a ser solucionada necessariamente em juízo”. *Ibid.*, p. 488.

<sup>261</sup> *Ibid.*, loc. cit.

<sup>262</sup> *Ibid.*, loc. cit.

entendimento, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França defende que nas hipóteses de dissolução de pleno direito não se trata de irregularidade da sociedade<sup>263</sup>, mas. Sim. da atividade<sup>264</sup>, aplicando-se o disposto no artigo 1.036 do Código Civil<sup>265/266</sup>.

As hipóteses de dissolução de sociedade estão previstas no Código Civil, nos artigos 1.033 e 1.034, e na Lei das Sociedades Anônimas, no artigo 206. São eventos que acarretam a extinção da sociedade por falta de um dos requisitos necessários para sua existência, seja com a ocorrência de um fato que impossibilite a continuidade da sociedade, decorrente de decisão judicial ou da vontade dos sócios.

Como hipóteses de dissolução de pleno direito, a legislação elenca (i) a expiração do prazo de duração da sociedade, quando esta for constituída para perdurar durante certo período de tempo, (ii) a falta de recomposição da pluralidade de sócios, e (iii) a ausência de autorização para funcionar<sup>267</sup>.

<sup>263</sup> Nas palavras de Erasmo Valladão Azevedo e Novaes e França, nas sociedades em comum, “além do problema da ineficácia referente à prova de sua existência e da responsabilidade solidária e ilimitada de seus sócios, a sociedade em comum: 1) não terá legitimidade ativa para requerimento de falência de seu devedor (art. 97, IV e §1º da lei falimentar – Lei 11.101/05); 2) não terá legitimidade ativa para requerer recuperação judicial ou extrajudicial (arts. 48, 51, V, e 161 da lei falimentar); 3) não terá possibilidade de autenticar os seus livros na Junta Comercial (art. 1.181, parágrafo único, do Código Civil), o que faz com que não tenham eles eficácia probatória em seu favor (arts. 226 do Código Civil e 379 do Código de Processo Civil); 4) na hipótese de falência, seus administradores estarão sujeitos a responder por crime falimentar (art. 178 da lei falimentar c/c art. 1.181, parágrafo único, do Código Civil); 5) não gozará de proteção ao seu nome (art. 1.166 do Código Civil); 6) ficará impossibilitada de participar de licitações, nas modalidades de concorrência pública e tomada de preço (Lei 8.666/93, 28, III e IV); 7) não poderá efetuar seu registro nos cadastros de contribuintes fiscais (CNPJ) e da seguridade social; 8) não poderá requerer o registro de marca (Lei 9.279/96, art. 128). FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. **A sociedade em comum**. São Paulo; Malheiros, 2013. p. 144-145.

<sup>264</sup> *Ibid.*, p. 118.

<sup>265</sup> “Art. 1.036. Ocorrida a dissolução, cumpre aos administradores providenciar imediatamente a investidura do liquidante, e restringir a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações, pelas quais responderão solidária e ilimitadamente. Parágrafo único. Dissolvida de pleno direito a sociedade, pode o sócio requerer, desde logo, a liquidação judicial”.

<sup>266</sup> Segundo o autor, “conclui-se que a sociedade em comum configura em três hipóteses (arts. 986 e 987 do Código Civil): a) quando for constituída e exercer sua atividade sem prova escrita; ou b) com prova escrita, mas sem inscrição no registro próprio, ou antes dele; ou c) seu registro for cancelado, mas continuar o exercício de sua atividade”. FRANÇA, op. cit., p. 122-123.

<sup>267</sup> Art. 206 da Lei das Sociedades Anônimas. “Dissolve-se a companhia: I - de pleno direito: a) pelo término do prazo de duração; b) nos casos previstos no estatuto; (...) d) pela existência de 1 (um) único acionista, verificada em assembléia-geral ordinária, se o mínimo de 2 (dois) não for reconstituído até à do ano seguinte, ressalvado o disposto no artigo 251; e) pela extinção, na forma da lei, da autorização para funcionar. (...). Art. 1.033 do Código Civil. Art. 1.033. Dissolve-se a sociedade quando ocorrer: I - o vencimento do prazo de duração, salvo se, vencido este e sem oposição de sócio, não entrar a sociedade em liquidação, caso em que se prorrogará por tempo indeterminado; (...) IV - a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias; V - a extinção, na forma da lei, de autorização para funcionar”.

Quanto à expiração do prazo de duração da sociedade, em que pese haver previsão expressa nos atos constitutivos neste sentido, nada impede que os sócios possam deliberar de forma diversa antes do término do período indicado<sup>268</sup>. A deliberação após este prazo, contudo, implica na necessidade de constituição de nova sociedade, ante expressa previsão legal neste sentido<sup>269</sup>.

Em relação à falta de recomposição de pluralidade de sócios, no âmbito das sociedades limitadas, esta hipótese sofreu algumas relativizações. A primeira delas foi com o surgimento da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, com o advento da Lei nº 12.441/2011, que possibilitou um único sócio, desde que observe certos requisitos e desenvolva atividade empresária com responsabilidade limitada.

Recentemente, a Lei nº 13.874/2019 alterou o artigo 1.052, §1º<sup>270</sup>, do Código Civil para possibilitar que as sociedades limitadas sejam constituídas por apenas um sócio, independente da observância dos requisitos atinentes à EIRELI, principalmente no tocante à integralização de capital social mínimo.

Tal alteração visa adequar a realidade das sociedades que anteriormente eram compostas por mais de um sócio apenas para cumprimento do requisito da pluralidade, o que pôde exprimir com mais exatidão a realidade interna da sociedade, sem que seja necessário o ingresso de um sócio que não desenvolva os direitos e obrigações atinentes para cumprimento de requisito legal.

Quanto às sociedades anônimas, a Lei das S.A. possibilita, além de um prazo mais elástico para a recomposição da pluralidade, a figura da subsidiária integral<sup>271</sup>, quando a única acionista seja outra sociedade brasileira, observadas as regras legais para a constituição e permanência desta composição societária<sup>272</sup>.

<sup>268</sup> MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial, empresário e sociedades**. 42. ed. rev., atual. e ampl. por Carlos Henrique Abrão. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 235.

<sup>269</sup> Lei nº 8.934/94, art. 35. “Não podem ser arquivados: (...) IV - a prorrogação do contrato social, depois de findo o prazo nele fixado”.

<sup>270</sup> Art. 1.052. “§ 1º A sociedade limitada pode ser constituída por 1 (uma) ou mais pessoas”.

<sup>271</sup> Art. 251. “A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira. § 1º A sociedade que subscrever em bens o capital de subsidiária integral deverá aprovar o laudo de avaliação de que trata o artigo 8º, respondendo nos termos do § 6º do artigo 8º e do artigo 10 e seu parágrafo único. § 2º A companhia pode ser convertida em subsidiária integral mediante aquisição, por sociedade brasileira, de todas as suas ações, ou nos termos do artigo 252”.

<sup>272</sup> Sobre a subsidiária integral, José Edwaldo Tavares Borba ensina que “[c]onta a subsidiária integral com um único sócio, o qual deverá ser uma sociedade brasileira, isto é, com sede no Brasil e constituída de acordo com as leis brasileiras. (...) Não se exige que a instituidora seja uma sociedade anônima, tanto que a lei simplesmente se refere a ‘sociedade brasileira’, cabendo entender que qualquer espécie societária – a limitada, por exemplo – poderá criar uma subsidiária integral. Revestirá a subsidiária integral, forçosamente, a forma de companhia. Vários dos institutos de S.A.

Como última hipótese de dissolução que se opera com a simples ocorrência de um evento, caso a atividade exercida pela sociedade dependa de uma autorização específica de órgão da administração pública, o que ocorre nas atividades reguladas por autarquias e agências reguladoras, esta será dissolvida na hipótese dessa permissão ser extinta<sup>273/274</sup>.

Já as hipóteses de dissolução decorrente de um provimento judicial, a legislação elenca (i) a anulação da constituição da sociedade, (ii) a verificação de exaurimento do fim social ou a confirmação de sua inexecutibilidade, e (iii) a decretação da falência da sociedade<sup>275</sup>.

A anulação da constituição da sociedade ocorre quando não estejam presentes os requisitos necessários para a validade da sociedade como negócio jurídico<sup>276</sup>, podendo tanto os sócios, como quaisquer interessados, aí incluídos o Ministério Público, requerer a anulação da constituição da sociedade<sup>277</sup>.

*ser-lhe-ão, todavia, inaplicáveis, em virtude da unipessoalidade*". BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 519.

<sup>273</sup> Ensina Frans Martins, sobre as sociedades que dependam de autorização para funcionar, que "[a] autorização do Governo para a sociedade funcionar depende do objeto a ser explorado pela mesma. Por tal razão, as leis das sociedades anônimas [bem como o código civil, para as sociedades limitadas] não costumam enumerar essas sociedades, deixando às leis especiais a regulamentação da matéria. A autorização será sempre do Governo Federal, devendo o pedido ser encaminhado ao Ministério competente". MARTINS, *op. cit.*, p. 288.

<sup>274</sup> Cabe ressaltar a hipótese na Lei de Sociedades Anônimas de dissolução decorrente de decisão de autoridade administrativa, nos termos do art. 206, inciso III. Em que pese estar ligada igualmente com a falta de um requisito para a continuidade da sociedade que dependa de regulação específica, a decisão administrativa verifica se a falta deste requisito extingue a sociedade, o que difere da dissolução de pleno direito por depender de uma decisão (administrativa).

<sup>275</sup> Art. 206. "Dissolve-se a companhia: (...) II - por decisão judicial: a) quando anulada a sua constituição, em ação proposta por qualquer acionista; b) quando provado que não pode preencher o seu fim, em ação proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social; c) em caso de falência, na forma prevista na respectiva lei";

Art. 1.034. "A sociedade pode ser dissolvida judicialmente, a requerimento de qualquer dos sócios, quando: I - anulada a sua constituição; II - exaurido o fim social, ou verificada a sua inexecutibilidade.

Art. 1.044. A sociedade se dissolve de pleno direito por qualquer das causas enumeradas no art. 1.033 e, se empresária, também pela declaração da falência".

<sup>276</sup> Art. 104 do Código Civil. "A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei".

<sup>277</sup> A Lei nº 12.846/2013 previu, em seu artigo 19, inciso III, a hipótese de dissolução compulsória de sociedade como sanção pela prática de atos ilícitos pela sociedade que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, conforme hipóteses trazidas pelo art. 5º da referida lei, devendo restar demonstrado a utilização da personalidade jurídica para facilitar ou promover atos ilícitos ou tiver sido constituída para ocultar ou dissimular interesses ilícitos (art. 19, §1º). Neste ponto, registra-se interessante crítica de Alfredo de Assis Gonçalves Neto. "Trata-se de preceito que, no meu entendimento, afronta o princípio da preservação da empresa e, além disso, mostra-se absolutamente inadequado para remediar o mau uso da pessoa jurídica na prática de atos ilícitos contra o patrimônio e a administração públicos. Outras sanções, como o afastamento dos administradores responsáveis pela atuação ilícita, a alienação da participação societária do sócio etc. seriam manifestamente mais eficazes e não levariam à extinção da pessoa jurídica e, conseqüentemente, ao desaparecimento da empresa. Por conta do mau uso da pessoa jurídica, são punidos os que com ela lícitamente contratam e os que nela trabalham sem participar da atividade delituosa". GONÇALVES NETO,

A depender do vício presente no momento de constituição, é possível a propositura de ação de nulidade ou de anulação. Seria hipótese de nulidade, portanto, a ilicitude de objeto social, cabendo a qualquer interessado propor a ação correspondente, enquanto seria hipótese de anulação a ocorrência de defeitos do negócio jurídico, como erro, dolo, coação, estado de perigo, etc<sup>278</sup>.

No tocante ao exaurimento ou inexecuibilidade do fim social, cabe ressaltar que esta hipótese somente será judicial se houver um dissenso entre os sócios, pois, caso contrário – conforme adiante abordado – estes poderão decidir pela dissolução da sociedade. Assim, caberá ao Judiciário verificar se o objeto social é possível de ser alcançado, a fim de justificar a continuidade da sociedade.

Ainda, a legislação determina que na falência da sociedade empresária, conforme disposto na Lei nº 11.101/05, por ser um procedimento de liquidação da sociedade, esta será devidamente dissolvida, após a realização dos procedimentos previstos na referida lei de insolvência.

Por fim, a sociedade pode ser dissolvida por decisão dos sócios<sup>279</sup>, sendo que na limitada há necessidade de deliberação em assembleia convocada para este fim por acionistas que representem metade das ações com direito a voto<sup>280</sup>, enquanto que na sociedade limitada a deliberação pela dissolução dependerá de deliberação tomada pela unanimidade, caso a sociedade seja constituída por prazo determinado, ou por deliberação de 75% do capital social, no caso de sociedade por prazo indeterminado<sup>281/282</sup>.

---

Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 305.

<sup>278</sup> *Ibid.*, loc. cit.

<sup>279</sup> Art. 206. Dissolve-se a companhia: (...) c) por deliberação da assembléia-geral (art. 136, X); Art. 1.033. Dissolve-se a sociedade quando ocorrer: (...)II - o consenso unânime dos sócios; III - a deliberação dos sócios, por maioria absoluta, na sociedade de prazo indeterminado;

<sup>280</sup> Art. 136. É necessária a aprovação de acionistas que representem metade, no mínimo, das ações com direito a voto, se maior quorum não for exigido pelo estatuto da companhia cujas ações não estejam admitidas à negociação em bolsa ou no mercado de balcão, para deliberação sobre: (...)X - dissolução da companhia.

<sup>281</sup> Nas palavras de Alfredo de Assis Gonçalves Neto: *“Era mais ou menos esse o regime da dissolução adotado pela legislação anterior porque, na sociedade por prazo indeterminado, qualquer sócio estava autorizado a provocar a dissolução, independentemente da concordância dos demais; o consentimento unânime era previsto, apenas, para as de prazo determinado (CCom, art. 335, n. 3 e 5; CC/1916, art. 1.399, V). No regime vigente, essa antiga fórmula de dissolução da vontade singular do sócio é substituída pela deliberação em maioria”*. GONÇALVES NETO, *op. cit.*, p. 299.

<sup>282</sup> Neste ponto, conforme abordado neste trabalho, a discordância quanto aos rumos da sociedade pode acarretar na sua paralização e consequente encerramento das atividades. Assim, com a dissolução parcial da sociedade, os sócios que entenderem pela dissolução podem ter seus vínculos extintos, enquanto os sócios que querem continuar com o negócio permanecem na sociedade.

Em que pese as previsões legais mencionadas acima, o instituto da dissolução de sociedade passou a ser aplicado igualmente para as hipóteses em que os sócios passaram a não mais concordar com os rumos tomados pela sociedade. A desarmonia entre os sócios passou a ser vista como um fator que ocasione a impossibilidade de atingimento do fim social da sociedade, uma vez que, instaurada a crise societária, a continuidade da sociedade estaria deveras comprometida<sup>283/284</sup>.

Rubens Requião salienta que a construção doutrinária e jurisprudencial relacionada à possibilidade de dissolução por desinteligência entre os sócios, calcada no não atingimento do fim social, originou-se a partir da previsão contida no Código Comercial, no artigo 336, alínea 1<sup>285</sup>, quando foram iniciados os debates sobre as causas que impediam o preenchimento do objetivo da sociedade<sup>286</sup>, discussão que foi amadurecendo ao longo dos anos.

Como bem ressalta Priscila M. P. Corrêa da Fonseca, pela natureza dos contratos plurilaterais da sociedade, a extinção do vínculo existente entre a sociedade e um dos sócios não afeta a continuidade da relação societária com os demais sócios, o que, no âmbito da dissolução de sociedades, possibilita o rompimento dos laços existentes somente em relação a determinado sócio<sup>287</sup>.

---

<sup>283</sup> Segundo Luiz Gastão Paes de Barros Leães, “[o] entendimento de que a dissolução seria decretada não propriamente devido à desinteligência entre os sócios, mas porque, quando grave, a discórdia torna-se causa determinante da inexecutabilidade do fim social; sendo certo, ainda, que essa gravidade, para efeito da ruptura do pacto, sempre dependerá de apuração judicial, a que caberá examinar a conduta do contraente acusado de faltar com o empenho comum”. LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. Resolução de acordo de acionistas por quebra de “affectio societatis”. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 452.

<sup>284</sup> Nos dizeres de Fabio Ulhoa Coelho, “na sociedade limitada, a irrealizabilidade do objeto social pode configurar-se também no caso de grave desinteligência entre os sócios. Como esse tipo societário, normalmente, explora atividades econômicas de menor expressão, e é cotidiana a presença dos sócios no estabelecimento para a condução dos negócios sociais, o entendimento harmônico entre eles pode ser condição para a realização do objeto, mesmo nas limitadas de capital”. COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2, p. 492.

<sup>285</sup> 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; [...]”.

<sup>286</sup> Segundo Rubens Requião: “O entendimento é de profundo sentido e efeito doutrinário. A divergência entre os sócios por si não gera a dissolução; esta ocorrerá quando motivar a impossibilidade de a sociedade atingir o fim social. Como comentava Troplong, ‘a união faz a força’, mas a discórdia arruína as melhores empresas. A discórdia entre sócios é então causa grava de dissolução”. REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 28 ed. rev. e atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 2, p. 421.

<sup>287</sup> FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 18.

Dessa forma, em privilégio à preservação da empresa e toda sua representatividade para a coletividade, a dissolução parcial de sociedade foi sendo aplicada no ordenamento jurídico brasileiro para permitir a continuidade da atividade empresária por meio dos sócios empenhados na consecução do fim social, possibilitando a saída de sócios com o correspondente recebimento dos seus haveres<sup>288/289</sup>.

Na jurisprudência, o entendimento pela possibilidade da dissolução parcial foi se consolidando ao longo dos anos no Superior Tribunal Federal, enquanto competente para julgar as ações decorrentes de violação de lei federal. Com o advento da Constituição da República de 1988, o Superior Tribunal de Justiça, que assumiu a competência exercida pelo STF, partiu do entendimento do Recurso Especial nº 89.464/SP<sup>290</sup>, aprimorando a discussão sobre a forma de como os haveres do sócio retirante seriam apurados.

Dessa forma, com a consolidação da possibilidade de dissolução parcial de forma judicial pela jurisprudência, com a consequente busca pelo equilíbrio de interesses entre o sócio retirante e os demais que permanecem na sociedade<sup>291</sup>, o

---

<sup>288</sup> A dissolução parcial de sociedade, a despeito da dissolução total trazida pela doutrina e legislação, foi defendida por Trajano de Miranda Valverde em conferência realizada na Faculdade de Direito do Largo do São Francisco em 1942, defendendo que “[e]ssa orientação do direito comercial brasileiro veio robustecer a prática mercantil, a qual, com o objetivo de proteger a empresa, a continuidade da sociedade contra certos eventos que, segundo o Código Comercial, determinam a sua dissolução de pleno direito, inclui nos contratos ou atos constitutivos das sociedades cláusulas destinadas a afastar os efeitos dissolventes do fato ou acontecimento. [...] Essa evolução do direito comercial brasileiro reflete a necessidade de proteger a sociedade, a continuidade da empresa, contra os próprios sócios ou os eventos que, pelo Código Comercial, de feição nitidamente individualista, acarretam a dissolução do organismo jurídico, com prejuízo para a economia de seus componentes e, indiretamente, da economia nacional”. VALVERDE, Trajano de Miranda. A evolução do direito comercial brasileiro (conferência). **Revista Forense**, Rio de Janeiro, n. 92, p. 635-641, 1942.

<sup>289</sup> Maíra de Melo Vieira define a dissolução parcial como “*instituto jurídico, criado por construção doutrinária e pretoriana, por meio do qual, nos casos em que a lei ou o contrato preveem a dissolução total de sociedade por ato ou fato do sócio, deixa-se de aplicar o conteúdo expresso da regra legal, ou seja, as hipóteses de dissolução total previstas pelo Código Comercial, ou da norma contratual, promovendo-se somente a saída daquele sócio, com o pagamento de seus haveres sociais e a preservação da sociedade com os demais sócios.*” VIEIRA, Maíra de Melo. **Dissolução parcial de sociedade anônima – construção e consolidação no direito brasileiro**. São Paulo: Quartier Latin, 2014. p. 129.

<sup>290</sup> Voto vencedor do Min. Décio Miranda: “Admito, porém, que pela razão maior do interesse social na sobrevivência do empreendimento, se deva preservar a sociedade. Nesse caso, é necessário decretar uma dissolução parcial que mais se aproxime, em seus efeitos, da dissolução total. Ou seja, uma dissolução parcial em que, tal como na dissolução total, os sócios fiquem em situação de igualdade, quanto à percepção de suas cotas-partes na liquidação”. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Recurso Extraordinário nº 89.464/SP**. Relator: Min. Cordeiro Guerra (vencido), 12 de dezembro de 1978.

<sup>291</sup> Neste sentido, reforça Maíra de Melo Vieira que “A evolução do instituto da dissolução parcial no STJ, além de consolidar a jurisprudência do STF sobre o tema, levou ao aprimoramento do instituto,

instituto da dissolução parcial consubstanciou-se em uma modalidade de extinção de vínculo societário muito recorrente para a enfrentamento de crises societárias.

Nas sociedades anônimas, contudo, o instituto da dissolução parcial se deu a partir da consolidação do entendimento de que, ainda que sob a natureza de sociedade de capital, em que a relação de capital prepondera sobre a relação pessoal dos sócios, a figura da *affectio societatis* está presente nas sociedades fechadas principalmente familiares, em que a relação pessoal é determinante para o exercício das atividades sociais.

A dissolução parcial das sociedades anônimas consolidada nos tribunais brasileiros representa, para Mariana Pargendler, uma violação ao *lock-in* que deveria ser aplicado aos sócios de permanecerem vinculados à sociedade, uma vez que aplica a dissolução para permitir a saída do sócio, deixando a discussão para o critério de apuração de haveres – tema que não é objeto deste trabalho<sup>292</sup>.

Para a autora, a possibilidade de saída de um sócio acarreta na descapitalização da sociedade, alterando seu patrimônio especialmente constituído para o exercício de determinada atividade, o que reduz a atração de investimentos a longo prazo pela diminuição de sua capacidade de gerar valor<sup>293</sup>.

## 2.6 EFICIÊNCIA DOS MECANISMOS LEGAIS DE RESOLUÇÃO DE CRISE SOCIETÁRIA

Analizados os aspectos dos mecanismos legais de enfrentamento de crise societária, importante adentrar a reflexão que circunda as previsões legislativas para com possibilidade de gerar o enfrentamento da crise societária, a fim de discutir sua real eficácia quando a discussão é levada para a decisão do Poder Judiciário.

---

*no sentido de alcançar o pleno equilíbrio de interesses entre todos os sócios da sociedade, a própria sociedade e a comunidade em que está integrada, levando à adoção da dissolução parcial como solução com marcante conteúdo de justiça e que evita a indevida vantagem de alguns sócios em detrimento dos interesses dos demais. Assim é que se entendeu a dissolução parcial como forma de impedir o locupletamento indevido dos sócios remanescentes na sociedade às custas do sócio que se retira, garantindo àquele o valor equivalente à sua real participação no ativo da sociedade, a ser calculado por meio da apuração de haveres realizada como o seria em caso de dissolução total da sociedade". VIEIRA, op. cit., p. 196.*

<sup>292</sup> PARGENDLER, Mariana, **How Universal is the Corporate Form? Reflections on the Dwindling of Corporate Attributes in Brazil**. 2018. Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3126838> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3126838>, p. 18.

<sup>293</sup> PARGENDLER, Op. cit. p. 9.

Ao contrário da hipótese de crise econômica financeira abordada no começo deste trabalho, em que a sociedade em crise dispõe de mecanismos legais condizentes com o momento no qual a sociedade está passando, e que procura assegurar o direito das partes envolvidas (recuperanda, credores e coletividade), a crise societária não dispõe de um mecanismo legal preciso e correlato com a situação na qual a sociedade empresária está passando para solucionar a questão.

Como a crise societária tem origem no ambiente interno da sociedade, em que os sócios levam uma discussão, decorrente do desgaste da relação societária existente, para resolução de um terceiro que se envolve na disputa (seja ele um juiz ou árbitro), constitui uma tarefa árdua a busca por um mecanismo legal que melhor se adeque e traga um resultado satisfatório para as partes envolvidas, tendo em vista a gama de situações decorrentes de uma crise societária.

Conforme abordado, o mecanismo que melhor se enquadra na hipótese de resolução de crise societária é a dissolução parcial, já que resulta, demonstrada a impossibilidade de prosseguimento da atividade empresária pela atual composição societária, no rompimento do vínculo societário em relação a um sócio e a continuidade da sociedade, sendo o sócio retirante reembolsado pela participação detida na sociedade.

Ocorre que, em que pese os diferentes fundamentos para o rompimento do vínculo societário, ainda que os requisitos necessários, tanto para a retirada imotivada e motivada, como para a exclusão de sócio, ao se deparar com uma situação de crise societária, o Poder Judiciário tende a superar a falta de requisito para solucionar a crise instaurada.

Não se pode olvidar que as medidas de enfrentamento de crise societária podem decorrer de mecanismos processuais, como a intervenção na administração da sociedade, considerada igualmente como medida que visa garantir a continuidade das atividades sociais ante a ocorrência de uma desinteligência entre os sócios, que por vezes ocupam o cargo de administradores na sociedade<sup>294</sup>, cuja

---

<sup>294</sup> Nas palavras de “[a] intervenção judicial na administração de sociedades, medida naturalmente gravosa, tanto pode ser utilizada como técnica de prevenção, a fim de evitar a concretização de um ilícito, quanto como a última ratio da parte lesada para fazer cessar uma conduta delitiva. Efetivamente, a intervenção judicial na administração da sociedade pode, inclusive, ser a única solução viável à parte lesada, tendo em vista que o recurso à responsabilização civil (do controlador, do administrador ou mesmo dos sócios minoritários), encaminhamento natural dado pela legislação brasileira, muitas vezes se demonstra totalmente extemporâneo e incapaz de resolver a situação abusiva”. SPINELLI, Luís Felipe; SCALZILLI, João Pedro; TELLECHEA, Rodrigo. **Intervenção judicial na administração de sociedades**. São Paulo: Almedina, 2019. p. 29-30.

colisão entre a intervenção mínima e a preservação da empresa são mais facilmente confrontados. Como pontuado na introdução, este trabalho busca abordar as previsões de direito material no tocante à resolução de crise societária.

Neste ponto, importante trazer as conclusões obtidas pelo professor Marcelo Guedes Nunes, em tese de doutoramento pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo<sup>295</sup>, que analisou 718 acórdãos em Tribunais de Justiça de todos os estados brasileiros, publicados entre 1997 e 2011, e que tinham como ação originária a dissolução total, a dissolução parcial com retirada e a dissolução parcial com exclusão de sócios.

Deste total, quando verificados a causa de pedir e o pedido de cada processo, constatou-se que 73,4% deles tinham como justificativa para a causa da dissolução unicamente a perda do *affectio societatis*, sendo que de todos os processos, 89,4% foram julgados procedentes pelo Judiciário, ocasionando na resolução da sociedade em relação a um sócio.

Tal comportamento decisório do Poder Judiciário pode ser interpretado como uma forma de solucionar determinado cenário de desentendimento entre sócios, em prol da continuidade das atividades exercidas pela sociedade. Diante de uma situação de impossibilidade de prosseguimento dos sócios no exercício da atividade empresária, faz-se necessária a adoção da única medida que possa resolver a crise: o rompimento dos vínculos sociais existentes.

Caso agisse de modo contrário, julgando improcedentes as ações por rejeição do pedido<sup>296</sup> ou extintas sem resolução do mérito por falta de interesse processual<sup>297/298</sup>, o Poder Judiciário estaria chancelando uma situação de

<sup>295</sup> NUNES, Marcelo Guedes. **Jurimetria aplicada ao direito societário**: um estudo estatístico da dissolução de sociedade no Brasil. Tese (Doutorado em Direito Comercial) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 234-235.

<sup>296</sup> Art. 487 do Código de Processo Civil. Haverá resolução de mérito quando o juiz: I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;

<sup>297</sup> Art. 485 do Código de Processo Civil. O juiz não resolverá o mérito quando: (...) VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

<sup>298</sup> Segundo Nelson Nery Junior, “*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade, do ponto de vista prático. Movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta inexistência do interesse processual. Se a parte possui, a seu favor, cheque com eficácia executiva, deverá promover sua cobrança pela ação de execução. Ao revés, se ajuizar ação de cobrança pelo rito comum, de conhecimento, portanto, não terá preenchido a condição da ação interesse processual, devendo o magistrado extinguir o processo sem julgamento do mérito. Isto porque com a ação de conhecimento poderia obter sentença condenatória (título executivo judicial - art. 584, I, CPC (LGL\1973\5)), que lhe será inútil pois já possui título executivo extrajudicial (art. 585, I, CPC (LGL\1973\5))*”. NERY JUNIOR, Nelson. Condições da Ação. **Revista de processo**, v. 64, p.

impraticabilidade de controle societário, em prejuízo dos sócios e da própria sociedade, que poderia ter comprometida a continuidade da atividade empresária exercida.

Trata-se da discussão que envolve a intervenção mínima do Poder Judiciário e a preservação da empresa, fundamento suscitado para possibilitar o prosseguimento da atividade empresária exercida pela sociedade, zelando assim por toda a coletividade beneficiada pela empresa.

Dessa forma, no momento em que o Poder Judiciário decide pelo rompimento do vínculo societário, ainda que nem todos os requisitos estejam presentes, é a preservação da empresa o fundamento da referida decisão, em contraposição à intervenção mínima do poder estatal sobre as relações privadas.

A preservação da empresa, aspecto expressamente previsto na legislação falimentar<sup>299</sup> e já abordado acima<sup>300</sup>, está atrelada à função social da atividade empresária, na medida em que possibilita a geração de riqueza e o consequente desenvolvimento econômico e social, trazendo benefícios não só para os sócios e empregados, mas para toda a coletividade influenciada pela atividade exercida<sup>301</sup>.

Diante de um cenário em que os interesses coletivos estejam em jogo em decorrência dos resultados prejudiciais de uma crise societária para a continuidade da atividade exercida pela sociedade, o Poder Judiciário tem fundamentado suas decisões de interferência na esfera privada pela preservação da empresa<sup>302</sup>, como nas hipóteses de crise societária anteriormente analisadas.

---

04, out./dez. 1991. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a000001746a2efc7a8e326815&docguid=lb6cd8ff02d5511e0baf30000855dd350&hitguid=lb6cd8ff02d5511e0baf30000855dd350&spos=1&epos=1&td=1089&context=21&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em 07 set. 2020.

<sup>299</sup> Vide tópico 1.1.

<sup>300</sup> Vide tópico 2.4.

<sup>301</sup> Neste sentido, Viviane Perez ensina que “[e]m primeiro lugar, é preciso esclarecer que o princípio da função social da empresa não se mostra incompatível com a perseguição do lucro através do exercício da empresa. Certamente não se pode olvidar que o legislador constituinte originário optou pela adoção do regime capitalista, o qual funda-se na livre iniciativa, e não apenas aceita mas incentiva a persecução dos lucros nas atividades econômicas. Mais do que isso, é preciso reconhecer que o lucro nada tem que ilícito e desempenha, ele mesmo, sua própria função social, promovendo o crescimento econômico e, em última análise, o desenvolvimento que os países do chamado ‘terceiro mundo’, como o Brasil, tanto almejam”. PEREZ, Viviane. Função social da empresa: uma proposta de sistematização do conceito. In: ALVEZ, Alexandre Ferreira de Assumpção; GAMA, Guilherme Calmon Nogueira (Coord.) **Temas de direito civil-empresarial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 209-210.

<sup>302</sup> Sobre a intervenção judicial nas sociedades em crise política, Mirelle Bittencourt Lotufo ensina que “[n]essas situações, a saúde financeira da sociedade, como causa da potencialidade de risco a ser causado, passa a estar em um segundo plano. Em um primeiro plano, está a saúde da sociedade em

Assim, observado um grave desentendimento entre os sócios, que impossibilite a continuidade da atividade pela sociedade empresária, o Poder Judiciário se vê na responsabilidade de solucionar a crise societária instaurada, por meio da autorização do rompimento do vínculo societário, ainda que ausentes determinados requisitos que embasam o pedido específico (*i.e.* exclusão de sócio, exercício do direito de retirada imotivada e retirada motivada)<sup>303</sup>.

Em sentido contrário, a intervenção mínima apregoa que o Poder Judiciário deve se manter o mais afastado possível da relação privada válida e eficaz, no caso em tela, entre os sócios da sociedade empresária, não podendo, assim, alterar uma condição previamente pactuada entre as partes.

Dessa forma, os agentes econômicos que se envolvem em determinada atividade empresária, com regras anteriormente acordadas, já levam em consideração o risco da empreitada, cujo cenário pode ser alterado pela intervenção do Poder Judiciário nas condições pactuadas<sup>304</sup>.

No momento em que há uma interferência na relação dos sócios da sociedade, o Poder Judiciário passa a atuar de forma ativa na relação privada, em

---

decorrência da crise política. Visando a evitar os prejuízos aos interesses metaindividuais que são atingidos por meio da atividade empresária, o Poder Judiciário invoca, então, a necessidade de preservação da empresa, com meio hábil a fundamentar a intervenção estatal na esfera gerencial privada". LOTUFO, Mirelle Bittencourt. **Intervenção judicial na administração das sociedades empresárias**. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 110.

<sup>303</sup> Abordando as decisões judiciais que resultam no rompimento do vínculo societário diante da desinteligência dos sócios, Luis Felipe Spinelli ensina que "[a]ssim, 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 entender desnecessário apurar qualquer outro elemento além da própria existência de algum desentendimento". SPINELLI, Luis Felipe. **A exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada: fundamentos, pressupostos e consequências**. 2014. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2017.tde-21082017-141154. Acesso em: 02 nov. 2020. p. 169.

<sup>304</sup> Nas palavras de Mirelle Bittencourt Lotufo, "[a]o decidir empresariar, o empresário realiza um cálculo dos custos em que irá incorrer no exercício de sua atividade, de modo que os riscos inerentes à produção ou prestação de serviço sejam absorvidos no preço final a ser repassado do consumidor, gerando, assim, o lucro esperado. É claro que não são todos os custos e riscos que são passíveis de ser calculados, sendo necessários, assim, uma previsibilidade mínima do que o empresário pode e deve esperar no exercício de sua atividade. A previsibilidade implica a redução dos risco e, consequentemente, do custo ao empresário. Logo, há uma diminuição no custo do produto ou serviço repassado ao mercado. LOTUFO, *op. cit.*, p. 101-102.

desfavor do sócio que não levou em consideração determinadas circunstância ao contratar com os demais sócios da sociedade<sup>305</sup>.

Cabe pontuar importante alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.874, a Lei da Liberdade Econômica, tema também abordado no tópico 3.1 abaixo, em que positivou como princípio que norteia a referida lei “a *intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício das atividades econômicas*”<sup>306</sup>, bem como incluiu o parágrafo único ao artigo 421 do Código Civil, para assegurar a intervenção mínima também na revisão dos contratos<sup>307</sup>, o que tende a ocasionar uma mudança na aplicação das medidas pelo Poder Judiciário para resolução de crise societária.

De todo modo, ainda que haja uma intervenção do Poder Judiciário para superar a crise societária, possibilitando o rompimento do vínculo societário, os mecanismos legais de enfrentamento sempre irão causar um maior desgaste para os sócios e, conseqüentemente, para a atividade empresária, uma vez que causam uma descapitalização da sociedade pelo pagamento dos haveres do sócio retirante.

Em outras palavras, além da imprevisibilidade sobre o resultado e o tempo despendido para a resolução da crise societária, causando prejuízos para a tomada de rumo da sociedade até que a situação esteja superada, na resolução da sociedade em relação a um sócio há um forte desinvestimento na sociedade, a depender do percentual devido pelo sócio retirante, o que igualmente pode comprometer a continuidade do exercício da atividade empresária.

Neste sentido, ao contrário do que ocorre nos mecanismos legais de enfrentamento de crise societária, os mecanismos contratuais resultam na transferência de participação entre os sócios (necessariamente na compra ou venda

---

<sup>305</sup> Como bem assevera Marcelo Guedes Nunes quando aborda a intervenção do Poder Judiciário na administração das sociedades, “[a] ideia aqui não é a de que a administração da sociedade seja uma esfera situada fora da jurisdição estatal, mas sim que a gestão deve ser exercida exclusivamente pelos sócios e que eventuais desentendimentos e mesmo prejuízos são decorrência natural da atividade empresarial. Ao Poder Judiciário não cabe administrar a sociedade, mas apenas neutralizar os atos graves de má gestão comprovadamente praticados, ou com a sua invalidação ou com a reparação civil. Se o sócio contratou mal, deve tomar por si as providências para cessar o dano (o que pode ser feito com a retirada ou com a venda de participação), ao invés de transferir para o Poder Judiciário a responsabilidade de afastar ou designar novos representantes da sociedade, o que não lhe cabe. NUNES, Marcelo Guedes. *Intervenção judicial liminar na administração das sociedades*. In: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; MOURA AZEVEDO, Luis André N. de (Coord.). **Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 98-99.

<sup>306</sup> Art. 2º, inciso III,

<sup>307</sup> Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual.

e na opção de compra ou venda), sem que haja o pagamento dos haveres pela sociedade, o que mantém indene o patrimônio da sociedade.

Abordados os principais aspectos envolvendo os mecanismos legais de crise societária, passa-se à análise dos mecanismos contratual de crise, a fim de verificar suas peculiaridades e aplicações na relação entre os sócios.

### 3 MECANISMOS CONTRATUAIS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA

Analizadas as hipóteses legais de rompimento de vínculo societário e, conseqüentemente, enfrentamento da crise societária instaurada na sociedade, é possível concluir que o mecanismo legal que solucionasse os problemas causados pela crise societária na sociedade seria a retirada imotivada nas sociedades limitadas constituídas por prazo de duração indeterminado, nos termos do artigo 1.029 do Código Civil, ou a dissolução parcial de sociedade, aplicável nas sociedades anônimas e nas limitadas em que a retirada imotivada não seja aplicável.

Nas duas hipóteses, a interferência do Poder Judiciário na condução do procedimento para enfrentamento da crise societária é inevitável<sup>308</sup>. Em razão da necessidade de observar diversas regras e ritos próprios, a fim de respeitar o direito das partes de litigarem, resguardado o contraditório e a ampla defesa, até que haja uma decisão liminar ou definitiva, a ponto de trazer o mínimo de condições para a sociedade continuar exercendo suas atividades, a resolução de crises societárias amparadas por disposições legais não trazem o melhor resultado para a sociedade.

Em meio à dinamicidade ínsita ao ambiente de negócios, uma opção à considerável demora de uma decisão sobre a situação de crise societária instaurada na sociedade é a previsão de disposições contratuais, no sentido de extinguir o vínculo societário de determinado sócio, por meio da venda e compra de participação societária, ante uma situação de crise.

Em continuidade à análise das fórmulas de enfrentamento de crise societária, e após analisadas as hipóteses legais dispostas em legislação vigente e que podem ser aplicadas às sociedades empresárias – guardadas suas peculiaridades – passa-se à análise das formas contratuais de resolução, consistentes em uma prévia estipulação dos sócios diante de uma hipótese de crise societária que possa comprometer a continuidade das atividades desenvolvidas pela sociedade.

Em que pese a inicial vantagem em relação às previsões legais de enfrentamento de crise societária, as disposições contratuais neste sentido devem observar certas regras para serem consideradas existentes, válidas e eficazes, além de possibilitarem a sua execução específica para que o resultado almejado seja devidamente alcançado.

---

<sup>308</sup> Considerando que a dissolução parcial é uma forma judicial de extinção de vínculo de sócios de sociedade e que a retirada imotivada (art. 1.029) não está indene de questionamento pelas partes perante o Judiciário.

Neste sentido, serão abordados neste presente capítulo os aspectos relacionados à hipótese contratual de resolução de crises societárias, especialmente quanto à (i) autonomia privada das partes para contratar, (ii) as formas de compra e venda de participação societária, e (iii) a exequibilidade das disposições contratuais de venda forçada.

Buscar-se-á explorar em quais condições as previsões contratuais podem ser uma importante forma de enfrentamento de crise societária, a fim de evitar uma nova discussão perante o Judiciário, resultando no mesmo cenário apresentado acima sobre a utilização das formas legais de resolução de crise societária.

### 3.1 AUTONOMIA PRIVADA

O primeiro elemento a ser analisado neste capítulo é justamente aquele que possibilita às partes pactuarem as condições contratuais que expressam a vontade a ser observada na relação contratual correspondente. A autonomia privada representa<sup>309</sup>, conforme ora abordado, a possibilidade de as partes convencionarem disposições específicas, comprometendo-se a cumprir enquanto perdurar a relação subjacente.

Segundo Henri de Page, autonomia privada compreende o poder outorgado às partes contratantes de estipularem, conjuntamente, as regras e condições referentes aos vínculos estabelecidos decorrentes da relação contratual avençada, possuindo as partes liberdade para contratar<sup>310</sup>.

Orlando Gomes, por sua vez, ensina que o princípio da autonomia da vontade “significa o poder dos indivíduos de suscitar, mediante declaração de vontade, efeitos reconhecidos e tutelados pela ordem pública”, e está inserido como um

---

<sup>309</sup> Em que pese a existência de outros termos para tratar sobre o princípio que exprime a liberdade de contratar do indivíduo, como autonomia da vontade ou autonomia negocial, apenas por questões metodológicas, este presente trabalho adotará o termo autonomia privada, uma vez exprimir, conforme ensina Rodrigo Tellecha “uma visão moderna do conceito conectada ao poder da vontade das partes de se autorregular, em conformidade com o Direito, de modo objetivo, externo, concreto e real”. TELLECHA, Rodrigo. **Autonomia privada no direito societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2016. p. 123.

<sup>310</sup> DE PAGE, Henri. **Traité élémentaire de droit civil belge**. 2. ed. Bruxelles: E. Bruylant, 1948, t. 2, n. 462, p. 425 *apud* THEODORO JUNIOR, Humberto. **O contrato e seus princípios**. Rio de Janeiro: Aide, 1993. p. 15.

aspecto da liberdade de contratar, podendo os contratantes estipularem obrigações que regerão determinada relação contratual<sup>311</sup>.

Segundo o autor, esta liberdade de contratar é manifestada sob três aspectos: (i) a liberdade de contratar propriamente dita, compreendida pelo poder das partes de suscitar os efeitos que pretendem imprimir na relação; (ii) a liberdade de estipular o contrato, em observância às leis coativas, de acordo com a existência de leis coativas<sup>312</sup>, e (iii) a liberdade de determinar o conteúdo do contrato<sup>313/</sup>.

Caio Mário da Silva Pereira, por sua vez, classifica o tríplice aspecto da liberdade de contratar entre (i) o arbítrio de contratar e não contratar, (ii) a liberdade de escolha da parte com a qual se contrata, e (iii) a faculdade de dispor como melhor entenderem as partes sobre os termos e condições do contrato<sup>314</sup>.

Foi essa liberdade de contratar que trouxe cada vez mais importância aos contratos, principalmente com o advento da modernidade, com relações cada vez mais dinâmicas e fluidas, passando a representar um importante mecanismo para permitir as mudanças decorrentes desta nova época vivida<sup>315</sup>.

Entretanto, com alastramento da economia de massas e a necessidade de padronização das relações contratuais, a liberdade de contratar foi sendo aos poucos relativizada, a fim de refletir as preocupações do Estado com a finalidade na qual os contratos foram estipulados, em observância especial a sua função social, tendo em vista a disparidade das partes contratantes<sup>316</sup>, o que acarretava o cometimento de abusos sobre a parte hipossuficiente.

<sup>311</sup> GOMES, Orlando. **Contratos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989. p. 25.

<sup>312</sup> Para o autor, “o princípio da liberdade de contratar torna-se mais inteligível à luz da distinção entre leis coativas e supletivas. As primeiras ordenam ou proíbem algum ato, determinando o que se deve e o que não se deve fazer. Quando ordenam, dizem imperativas. Quando proíbem, proibitivas. Destinam-se as leis supletivas a suprir ou completar a vontade do indivíduo, aplicando-se quando ele não a declara.” *Ibid.*, p. 26.

<sup>313</sup> *Ibid.*, loc. cit.

<sup>314</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1993. v. 3, p. 15.

<sup>315</sup> Segundo Caio Mario “o mundo moderno é o mundo do contrato. E a vida moderna o é também, e em tão alta escala que, se se fizesse abstração por um momento do fenômeno contratual na civilização de nosso tempo, a consequência seria a estagnação da vida social. O homo economicus estancaria as suas atividades. É o contrato que proporciona a subsistência de toda a gente. Sem ele, a vida individual regrediria, a atividade do homem limitar-se-ia aos momentos primários”. *Ibid.*, p. 9.

<sup>316</sup> Carlos Roberto Gonçalves ensina que os três aspectos da liberdade de contratar sofreram importantes alterações ao longo dos anos. Segundo o autor, “(..) a faculdade de contratar e não contratar (de contratar se quiser), mostra-se, atualmente, relativa, pois a vida em sociedade obriga as pessoas a realizar, frequentemente, contratos de toda espécie, como o de transporte, de compra e alimentos, de aquisição de jornais, de fornecimento de bens e serviços públicos (energia elétrica, água, telefone, etc.). O licenciamento de um veículo, por exemplo, é condicionado à celebração do seguro obrigatório. O Código de Defesa do Consumidor dispõe que o fornecedor de produtos e

Para entender o contexto atual da autonomia da vontade, importante realizar uma breve exposição histórica. Com a ascensão da classe burguesa nos séculos XIX e XX, em oposição aos governos absolutistas que prevaleciam desde o século XII, após a crise do feudalismo, o Estado Liberal começou a predominar na sociedade e com ele a ideologia liberal, refletida nas esferas jurídica, política e econômica.

No âmbito econômico, inclusive, ganhava força a intervenção mínima dos Estados nas relações privadas, linha de pensamento defendida por Adam Smith em sua obra *A riqueza das nações*, em que preceituava que a busca pelo interesse pessoal preenchia indiretamente o interesse social de toda a coletividade. Foi Smith que introduziu o conceito de mão invisível do mercado, a fim de descrever a situação em que as relações comerciais são reguladas pelos próprios agentes de mercado<sup>317</sup>.

Dessa forma, passou a imperar a regra de que as partes eram livres para pactuar quaisquer condições contratuais da forma como melhor lhes conviessem, sem qualquer ingerência do Estado, sendo o mercado equilibrado pela sua mão invisível. A manifestação de vontade das partes passou a ser o elemento principal no tocante às relações contratuais das partes, de modo que o acordado deveria ser integralmente cumprido, uma vez resultado de sua própria vontade<sup>318</sup>.

Entretanto, o Estado Liberal e seus preceitos demonstraram não atingir o resultado alcançado desde o momento em que os ideais foram aplicados. A supervalorização da vontade das partes contribuiu para uma realidade desigual entre os agentes de mercado, prevalecendo aquele com maior poder de barganha, trazendo um prejuízo social considerável.

---

*serviços não pode recusar atendimento às demandas dos consumidores, na medida de suas responsabilidades de estoque, e em conformidade com os usos e costumes (art. 39, II). Também a liberdade de escolha do outro contraente (de contratar com quem quiser) sofre, hoje, restrições, como nos casos de serviços públicos concedidos sob regime de monopólio e nos contratos submetidos ao Código do Consumidor. E, em terceiro lugar, o poder de estabelecer o conteúdo do contrato (de contratar sobre o que quiser) sobre também, hodiernamente, limitações determinadas pelas cláusulas gerais, especialmente as que tratam da função social do contrato e da boa-fé objetiva, do Código de Defesa do Consumidor e, principalmente, pelas exigências e supremacia da ordem pública".* GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 3, p. 43.

<sup>317</sup> SMITH, Adam. **A riqueza das nações**. São Paulo: Folha de São Paulo, 2010.

<sup>318</sup> "Num momento histórico em que o indivíduo foi colocado como valor central e que o Estado permanece afastado da intromissão na relação dos particulares e no qual o valor da liberdade era primordial, a única força motriz capaz de justificar a obrigação de alguém, nesse contexto, era a sua própria vontade". WAISBERG, Ivo. Autorização prévia da cessão de contrato nos contratos de adesão. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, ano 3, v. 6, p. 71-101, jul./dez. 2000.

Diante do cenário de injustiças sociais causadas pela execução da vontade das partes, surge no século XX o Estado Social, com uma função intervencionista, para atuação no campo social e econômico, a fim de garantir a persecução dos fins sociais. Assim, amparada nas inovações trazidas pela Constituição Alemã de 1919, o título “Da Ordem Econômica e Social” passou a constar na Constituição Brasileira de 1934.

A prevalência das disposições pactuadas pelas partes, geradora de injustiças sociais, na medida em que consagrava o predomínio da parte mais forte sobre a mais fraca, dá lugar a uma maior interferência do Estado nas relações contratuais, tendo como finalidade garantir que as atividades econômicas perseguirão os fins sociais<sup>319</sup>.

Chega-se, assim, a uma relativização da liberdade de contratar, que não mais ocorre sem a imposição dos limites pelo Estado, que passa a prezar pela observância da função social do contrato<sup>320</sup>. Dentre estas limitações, encontram-se a não contrariedade às leis de ordem pública e aos bons costumes, termos cujos conceitos permitem sua ampliação ou restrição, a depender do momento atual de determinado local, seguindo as ideias morais, religiosas, filosóficas e políticas<sup>321</sup>.

Contudo, a fim de balizar e evitar sua aplicação discricionária, tornou-se imprescindível trazer o sentido dos termos acima indicados. Assim, Henri de Page

<sup>319</sup> Sobre a interferência estatal nos contratos, Orlando Gomes ensina que “[o] intervencionismo estatal representa atualmente uma das mais expressivas manifestações da nova função do Direito e das tarefas impostas ao legislador pelas transformações sociais ocorridas nos últimos decênios. O Estado passou a ter ingerência direta na ordem econômica e participação ativa nas funções da vida social. A dupla ação, interventiva e participativa, tomou tal coloração jurídica que descobriu nova função do Direito como instrumento de organização de relações sociais mais equitativas e de equilíbrio entre as forças econômicas operantes no contexto social. O sistema normativo foi se firmando como fator institucional da vida econômica e as relações entre a estrutura econômica e as relações entre a estrutura econômica e as instituições jurídicas se apertaram, evidenciando-se”. GOMES, Orlando. **Direito econômico e outros ensaios**. Salvador: Editora Distribuidora de Livros Salvador, 1975. p.34-35.

<sup>320</sup> Para Humberto Theodoro Junior, o instituto contratual somente teve a repercussão e alcance em razão da propriedade privada. Nas palavras do autor, “[p]arece intuitivo que onde não há propriedade a riqueza não pode circular e, então, o contrato fica esvaziado de maior função prática. Mas, onde a sociedade se constrói e evolui à base da liberdade e da propriedade privada, ao contrato se reserva uma posição de destaque, entre os mais influentes instrumentos jurídicos do desenvolvimento”. THEODORO JUNIOR, Humberto. **O contrato e seus princípios**. Rio de Janeiro: Aide, 1993. p. 13. San Tiago Dantas, por sua vez, ensina que “[o] direito contratual do início do século XIX forneceu os meios simples e seguros de dar eficácia jurídica a todas as combinações de interesses; aumentou, pela eliminação quase completa do formalismo, o coeficiente de segurança das transações; abriu espaço à lei da oferta e da procura, levantando as restrições legais à liberdade de estipular; e se é certo que deixou de proteger os socialmente fracos, criou oportunidades amplas para os socialmente fortes, que emergiam de todas as camadas sociais, aceitando riscos e fundando novas riquezas”. DANTAS, San Tiago. **Problemas de direito positivo**: estudos e pareceres. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 3.

<sup>321</sup> GOMES, Orlando. **Contratos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989. p. 27.

entende que a lei de ordem pública seria *“aquela que entende com os interesses essenciais do Estado ou da coletividade, ou que fixa, no direito privado, as bases jurídicas fundamentais sobre as quais repousa a ordem econômica ou moral de determinada sociedade”*<sup>322</sup>.

A amplitude e imprecisão de lei de ordem pública no conceito acima guarda relação justamente pela dificuldade de determinar quais seriam os interesses essenciais do Estado e da coletividade, encontrando na ordem econômica ou moral os pilares de sustentação destas referidas normas<sup>323</sup>.

Por sua vez, os bons costumes, como ensina Caio Mário da Silva Pereira, *“são aqueles que se cultivam como condições de moralidade social, matéria sujeita a variações de época a época, de país a país, e até dentro de um mesmo país e mesma época”*. E acrescenta que são contrários aos bons costumes *“aqueles atos que se ofendem a opinião corrente no que se confere à moral sexual, ao respeito à pessoa humana, à liberdade de culto, à liberdade de contrair matrimônio”*<sup>324/325</sup>.

Assim, caso a previsão contratual estipulada pelas partes seja contrária às normas de ordem pública e aos bons costumes, o contrato celebrado seria nulo, cessando a liberdade de contratar das partes no momento em que houver a violação destes preceitos básicos de validade contratual.

Para Louis Josserand, a interferência do Estado nos contratos, desde sua elaboração até sua execução, tem se demonstrado um retrocesso da liberdade individual de contratar, dando lugar ao intervencionismo estatal nas relações privadas, cada vez mais preocupados com as condições, as cláusulas e os efeitos

<sup>322</sup> DE PAGE, *op. cit.*, *apud Ibid.*, p. 28.

<sup>323</sup> Na tentativa de melhor elucidar o que seriam as normas de ordem pública, Orlando Gomes elenca de forma exemplificativa e de acordo com a importância, *“1º) as leis que consagram ou salvaguardam o princípio da liberdade e da igualdade dos cidadãos, e, particularmente, as que estabelecem o princípio da liberdade de trabalho, de comércio e de indústria; 2º) as leis relativas a certos princípios de responsabilidade civil ou a certas responsabilidades determinadas; 3º) as leis que asseguram ao operário proteção especial; 4º) as leis sobre o estado e capacidade das pessoas; 5º) as leis sobre o estado civil; 6º) certos princípios básicos do direito hereditário como os relativos à legítima e o que proíbe os pactos sobre sucessão futura; 7º) as leis relativas à composição do domínio público; 8º) os princípios fundamentais do direito de propriedade; 9º) as leis monetárias; 10º) a proibição do anatocismo”*. *Ibid.*, p. 28.

<sup>324</sup> PEREIRA, *op. cit.*, p. 17.

<sup>325</sup> Sobre o conceito de bons costumes, Orlando Gomes igualmente busca enumerá-los, *“considerando contrários aos bons costumes, dentre outros, os seguintes contratos: 1º) os relativos à exploração de casas de tolerância; 2º) os concernentes às relações entre concubinários; 3º) os que têm por objeto a corretagem matrimonial; 4º) os que dizem respeito ao jogo; 5º) os que objetivam a venda ou o comércio de influência; 6º) os que consagram, sob qualquer forma, a usura no mútuo”*. GOMES, *op. cit.*, p. 29.

produzidos pelos contratos, que deixaram de orbitar na esfera individual para serem tratados como um fenômeno social<sup>326</sup>.

Caio Mário, contudo, entende que a interferência do Estado nos contratos configura uma nova fase na evolução do instituto, mais voltado para os anseios sociais do que assegurar a liberdade de contratar das partes. Busca-se, assim, evitar abusos decorrentes da assimetria econômica, assegurando os interesses da coletividade em detrimento dos interesses individuais envolvidos<sup>327</sup>.

Neste sentido, Ivo Waisberg, reconhecendo que a liberdade de contratar deve ser exercida pelos limites sociais preestabelecidos, ressalta que a restrição da autonomia privada pelo Estado considera o tipo de relação existente entre as partes, sendo que nos contratos de trabalho e de consumo a autonomia privada é menor, ao passo que nos contratos civis e comerciais a liberdade das partes pactuarem os termos e as condições contratuais são maiores, uma vez estarem as partes em igualdade presumida<sup>328</sup>.

O autor assevera que nos contratos mercantis, aqueles celebrados entre empresários no exercício de suas atividades, ou celebrados entre empresário ou não empresário, mas com escopo principalmente mercantil<sup>329</sup>, em que o lucro é elemento

<sup>326</sup> JOSSERAND, 1950, p. 16-17 *apud* THEODORO JUNIOR, Humberto. **O contrato e seus princípios**. Rio de Janeiro: Aide, 1993. p. 19.

<sup>327</sup> O autor acredita que “não é o fim do contrato, porém um capítulo novo de sua evolução, já que, através de sua longa vida, tem ele passado por numerosas vicissitudes. Esta é a fase atual. Outras ainda hão de vir, sem que o jurista de hoje possa indicar o seu rumo ou a sua tônica, se o dirigismo exacerbar-se-á mais ainda, ou se o princípio da autonomia da vontade, como que num movimento pendular, retomarão posição antiga, reconquistando o terreno perdido. O que no momento ocorre, e o jurista não pode desprender-se das ideias dominantes do seu tempo, é a redução da liberdade de contratar em benefício do princípio da ordem pública, que na atualidade ganha acendrado reforço, e tanto que JOSSERAND chega mesmo a considera-lo a ‘publicação do contrato’. Não se recusa o direito de contratar, e não se nega a liberdade de fazê-lo. O que se pode apontar como a nota predominante nesta quadra da evolução do contrato é o reforçamento de alguns conceitos, como o da regulamentação legal do contrato, a fim de coibir abusos advindos da desigualdade econômica; o controle de certas atividades empresárias; a regulamentação dos meios de produção e distribuição; e sobretudo a proclamação efetiva da preeminência dos interesses coletivos sobre os de ordem privada, com acentuação tônica sobre o princípio da ordem pública, que sobreleva ao respeito pela intenção das partes, já que a vontade destas obrigatoriamente tem de submeter-se àquele”. PEREIRA, *op. cit.*, p. 19-20.

<sup>328</sup> Nas palavras do autor: “suplantado o princípio voluntarista da autonomia da vontade, o conceito de autonomia privada deixa claro que esta liberdade é exercida dentro de limites sociais pré-estabelecidos. Mas o grau dessa autonomia está ligado ao jogo de forças dos contratantes e ao ramo do direito. Quanto mais regulamentado e protetivo, menor essa autonomia privada. Assim, se fôssemos usar uma escala de 1 a 10, sendo 1 o menor grau de autonomia privada e 10 o maior, poderíamos dizer que no contrato de trabalho a autonomia seria de grau 1-2, no contrato de consumo de grau 3-4, no contrato civil de grau 5-6 e no contrato comercial de grau 7-10”. WAISBERG, Ivo. Conceito e interpretação dos contratos mercantis. In: GUERRA, Alexandre Dartanhan de Mello (Coord.). **Estudos em homenagem a Clovis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2018. v. 2, p. 609.

<sup>329</sup> *Ibid*, p. 607.

necessário para sua caracterização<sup>330</sup>, a alocação de risco definida pelas partes deve ser observada<sup>331</sup>, devendo a autonomia privada ser, em regra, respeitada<sup>332</sup>.

Com objetivo de equalizar a intervenção exacerbada nas relações contratuais vigentes, principalmente sobre partes simétricas, foi promulgada a Lei nº 13.874/2019<sup>333</sup>, que instituiu a declaração de direitos de liberdade econômica, trazendo em seu texto diversas passagens para assegurar que a intervenção mínima

<sup>330</sup> Neste ponto, segundo Paula Forgioni, “o diferenciador marcante dos contratos comerciais reside no escopo de lucro de todas as partes envolvidas, que condiciona seu comportamento, sua ‘vontade comum’ e, portanto, a função econômica do negócio, imprimindo-lhe dinâmica diversa e peculiar”. FORGIONI, Paula Andrea. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 38.

<sup>331</sup> Paula A. Forgioni assevera, sobre os contratos mercantis, que “o contrato é um instrumento de alocação, entre as partes, dos riscos da atividade econômica. O ordenamento jurídico distingue e atribui disciplina diversa ao risco normal dos contratos e ao risco extraordinário”, e acrescenta que “as contratações empresariais envolvem riscos, ou seja, a possibilidade de que, por razões previsíveis ou imprevisíveis, restem frustradas as expectativas que orientaram a conclusão do negócio. (...) se não se consegue evadir as possibilidades de perda, ao menos é possível aloca-las, dividi-las entre os agentes econômicos por força de lei ou pelo contrato”. *Ibid*, p. 146.

<sup>332</sup> Ivo Waisberg acrescenta que, “com efeito, sendo os contratos mercantis parte fundamental da economia de mercado pautada na liberdade de iniciativa e concorrência, nada mais lógico que a autonomia das partes seja ampla, cabendo a cada uma o ônus da decisão de contratar ou não e do que definir como risco/retorno. Assim, a alocação de risco negociada deve ser respeitada. Nesse cenário, as normas de caráter mitigador da autonomia, como aquelas referentes à onerosidade excessiva, revisão de contratos, função social, têm seu espectro de incidência reduzidos ao caráter excepcional. Não se pode dizer que não se apliquem, mas sua aplicação supletiva é mais rara em razão do respeito à autonomia das partes”. WAISBERG, *op. cit.*, p. 610.

<sup>333</sup> No parecer da Medida Provisória nº 881, de abril de 2019, defendeu-se uma menor intervenção do Estado nas relações contratuais privadas, excepcionando para hipóteses específicas, o que contribui para o ambiente de negócios celebrados no Brasil. Conforme texto em que defesa do inciso VIII, foi ressaltado que a regra pela intervenção mínima “[g]arante que os negócios jurídicos empresariais serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, aplicando-se as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado. Mais de 60% das 500 maiores empresas do mundo estão registradas especificamente no Estado de Delaware, EUA. Isso se dá em razão de aquela jurisdição constituir um dos melhores ambientes para o desenvolvimento e preservação do direito empresarial. Para o Brasil caminhar nesse sentido, propõe-se de maneira emergencial permitir que qualquer cláusula contratual seja vigente entre os sócios privados e capazes que assim a definiram, inclusive aquelas que, atualmente, parecem ir em sentido contrário a normas de ordem pública, estritamente, do direito empresarial, contanto que não tenham efeitos sobre o Estado ou terceiros alheios à avença. Essa medida rapidamente permitirá que grandes empresas sintam-se seguras para investir e produzir no Brasil, gerando emprego e renda para os milhões de brasileiros que hoje se encontram desempregados, e que os empresários terão respeitados os termos que acertarem entre si, sem prejudicar a soberania nos assuntos que de fato afetem terceiros e a coletividade como um todo”.

do Estado nas relações privadas deve ser a regra a ser seguida<sup>334</sup>, bem como alterando normas então vigentes que dispõem sobre o tema<sup>335</sup>.

Tal alteração legislativa busca trazer maior segurança para as partes contratantes, em que se encontram em igualdade para negociar, principalmente nos contratos mercantis, em que o respeito à alocação de riscos convencionado pelas partes implica na garantia dos custos envolvidos.

### 3.2 DAS CLÁUSULAS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA

Como trabalhado ao longo do presente trabalho, a forma de enfrentamento de crise societária instaurada entre os sócios é o rompimento da relação societária existente. No âmbito contratual, este procedimento se dá por meio de duas espécies de cláusulas que trazem o mesmo resultado: a cláusula de compra ou venda e a opção de compra e venda, ambas acionadas somente no momento em que se verifica uma crise societária.

Pela sua natureza, as cláusulas de enfrentamento de crise societária usualmente encontram-se em acordos parassociais celebrados pelos sócios, em detrimento das previsões incluídas nos atos constitutivos da sociedade, o que guarda maior confidencialidade e segurança para as partes.

No contexto de preservação da empresa, as cláusulas de enfrentamento de crise societária ou *deadlock provisions* são utilizadas quando, como resultado da crise, surge um impasse que impede a aprovação de determinadas matérias fundamentais para o exercício da atividade da sociedade. Ou seja, por meio da resolução de um impasse, as cláusulas de extinção de vínculo societário consistem em um mecanismo de enfrentamento de crise societária, entre as quais encontram-se (i) a cláusula de mediação e conciliação, (ii) a cláusula de compra ou venda, e (iii) a cláusula de opção de compra ou opção de venda.

<sup>334</sup> “Lei nº 13.874/2019. Art. 2º: São princípios que norteiam o disposto nesta Lei: (...) III - a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; Art. 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal: (...) VIII - ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública;”

<sup>335</sup> Art. 421 do Código Civil: “A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual”. (NR)

Como abordado no capítulo 2 deste trabalho, o mecanismo legal que mais se aplica à enfrentamento de crise é a dissolução parcial, que independe de certos requisitos para que ocorra – com exceção da demonstração da própria crise. A fim de trazer uma alternativa menos custosa para os sócios e a sociedade, as cláusulas de enfrentamento evitam que discussões de crises societárias perdurem por anos no Judiciário com resultados imprevisíveis, acarretando elevados custos financeiros e não financeiros para as partes e para a sociedade.

Além desses pontos, como há uma alienação de participação societária entre os sócios, a sociedade não é prejudicada com eventual descapitalização de seu patrimônio com o objetivo de pagar os haveres do sócio retirante, o que evita qualquer possível impacto no desenvolvimento da atividade da sociedade – em linha com a preservação da empresa, razão pela qual representam a alternativa mais vantajosa para as partes e para a sociedade.

Dessa forma, guardadas as peculiaridades abordadas neste presente subcapítulo, as cláusulas de enfrentamento de crise societária representam um mecanismo que traz às partes a previsibilidade necessária quanto à forma de extinção do vínculo societário e os riscos incidentes das partes, o que torna o processo mais seguro e presumível para os sócios e para a sociedade<sup>336</sup>.

### 3.2.1 Cláusula De Mediação

Antes de adentrar aos principais aspectos das cláusulas tipicamente utilizadas em enfrentamento de crise societária, quais sejam, a cláusula de compra ou venda e a cláusula de opção de compra e opção de venda, importante incluir nos mecanismos de enfrentamento de crise societária a cláusula de mediação, que traz resultados igualmente benéficos para as partes.

Primeiramente, insta destacar que a mediação constitui um método alternativo de resolução de conflito, que visa dirimir disputas de forma célere e mais eficaz, a depender da natureza da relação das partes, alternativamente à resolução tradicionalmente conhecida e utilizada, em especial do Poder Judiciário<sup>337</sup>.

<sup>336</sup> FERREIRA, Mariana Martins-Costa. **Buy or sell e opção de compra e venda para resolução de impasse societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 190.

<sup>337</sup> João Pedroso e Cristina Cruz ensinam que os métodos alternativos de resolução de conflitos operam “na criação de processos, de instâncias e de instituições relativamente descentralizadas,

Ao contrário da arbitragem e do próprio Poder Judiciário, em que a resolução se dá de forma heterocompositiva, ou seja, a decisão final é conferida a um terceiro, com vinculação para as partes, a mediação e também a conciliação são métodos autocompositivos de resolução de conflitos, em que as próprias partes decidem se realizam um acordo e em que condições.<sup>338</sup>

Por meio da instauração de um procedimento próprio, as partes podem decidir pela resolução de direitos transacionáveis pela mediação, como os direitos patrimoniais e disponíveis envolvendo a relação de sócios nas sociedades empresárias.<sup>339</sup>

Na mediação, um terceiro imparcial é escolhido para facilitar o diálogo entre as partes, a fim de que cheguem a um resultado comum de resolução do conflito, após exporem suas motivações e anseios relacionados à disputa. Segundo João Carlos de Magalhães e Luiz Ollavo Baptista, a mediação permite *“que as pessoas criem um sentido de aceitação, sentindo que a decisão a que chegaram foi sua própria, e não imposta de fora para dentro”*.<sup>340</sup>

Ao contrário da conciliação, que igualmente consiste na condução de um diálogo por um terceiro imparcial que não possui o condão de impor uma decisão para as partes, mas é decorrente de uma relação em que as partes envolvidas não possuem vínculos pretéritos e não há questões emocionais em jogo, a mediação é o método alternativo de resolução de conflito autocompositivo em que há questões

---

*informais e desprofissionalizadas, que substitui ou complementa, em áreas determinadas, a administração tradicional da justiça e a tornam, em geral, mais barata, mais rápida e mais acessível”.* PEDROSO, João; CRUZ, Cristina, **A arbitragem institucional**: um novo modelo de administração de justiça – o caso dos conflitos de consumo. Relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, 2000. p. 20.

<sup>338</sup> Nos termos do art. 1º da Lei nº 13.140/2015, “Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Parágrafo único. Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.”

<sup>339</sup> Sobre os direitos passíveis de mediação, Leonardo Carneiro da Cunha e Trícia Navarro Xavier Cabral ensinam que “[a] Lei 13.140, de 2015 (LGL\2015\4771), usa a expressão “direito indisponível”. Questiona-se o uso da expressão, que pode causar dificuldades de compreensão ou estorvar a prática da autocomposição, servindo como desestímulo à sua obtenção. Se o direito é “indisponível”, mas é “transacionável”, não é tão “indisponível” assim... a expressão poderia ter sido evitada, mas, como foi utilizada, é preciso esclarecer que a mediação é possível quando se permite a solução consensual, mediante autocomposição entre as partes envolvidas.” CUNHA; Leonardo Carneiro da; CABRAL, Trícia Xavier. A abrangência objetiva e subjetiva da cláusula de mediação. **Revista de Processo**, v. 287, p. 531-552, jan. 2019.

<sup>340</sup> MAGALHÃES, José Carlos de; BAPTISTA, Luiz Olavo. **Arbitragem comercial**. São Paulo: Freitas Bastos, 1986. p. 142.

emocionais envolvidas, decorrentes de uma relação que já existe há certo lapso temporal<sup>341</sup>.

Pelas características acima descritas, a mediação pode ser considerada um mecanismo de resolução de crise societária, justamente por possibilitar a solução do problema instaurado por meio do diálogo<sup>342</sup>, em procedimento conduzido por profissional imparcial, que tende a explorar os interesses que justificam as posições que os sócios, que mantêm uma relação continuada, adotam diante da falta de uma crise na sociedade.

Esta alternativa pode ser aplicada em sociedades empresária de forma independente da composição do quadro societário, uma vez que caberão às partes envolvidas, por mútuo consenso, a melhor forma para enfrentamento da crise societária.

O procedimento de mediação é estipulado pelas partes por meio da inclusão de uma cláusula no ato constitutivo da sociedade ou no acordo parassocial – da mesma forma das demais cláusulas de resolução de crise societária indicadas neste trabalho, mas também pode ser estipulado em comum acordo pelas partes após a ocorrência do conflito. Por meio da estipulação de uma cláusula específica, diante de uma situação de crise societária devidamente definida no contrato, as partes devem iniciar um procedimento de mediação<sup>343</sup>, nos termos da cláusula pactuada<sup>344</sup>.

A discussão travada na execução da cláusula de mediação consiste em assegurar a livre vontade na não permanência de determinada parte no procedimento de mediação instaurado, mas, ao mesmo tempo, garantir que as

<sup>341</sup> VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. Os meios alternativos de resolução de conflitos e a busca pela pacificação social. **Revista de Direito Privado**, v. 69, p. 15-27, set. 2016.

<sup>342</sup> Acentua Eliana Riberti Nazareth que “a mediação vem para substituir o tratamento do problema através do conflito pelo tratamento do problema através do acordo; ou, dito de outra maneira, vem para substituir a linguagem do déficit pela linguagem dos recursos. Numa mediação bem sucedida o acordo é construído inteiramente pelas partes. O mediador é um catalisador de modificações; devolve às pessoas envolvidas a autoria de suas vidas. Transforma-as em agentes do próprio destino.” NAZARETH, Eliana Riberti. Mediação: algumas considerações. **Revista do advogado**, v. 26, n. 87, p. 133, set. 2006

<sup>343</sup> Nos termos do art. 2º, §1º, da Lei nº 13.140/2015, “[n]a hipótese de existir previsão contratual de cláusula de mediação, as partes deverão comparecer à primeira reunião de mediação.”

<sup>344</sup> Como exemplo de cláusula de mediação inserida nos contratos das partes, segue redação de uma disputa a ser submetida no Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá: “Qualquer controvérsia originária do ou relacionada ao presente contrato, inclusive quanto à sua interpretação ou execução, será submetida obrigatoriamente à Mediação, administrada pelo Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (“CAM-CCBC”), de acordo com o seu Roteiro e Regimento de Mediação, a ser coordenada por Mediador participante da Lista de Mediadores do CAM-CCBC, indicado na forma das citadas normas. redação disponibilizada pela Câmara de Comércio.” Disponível em: <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/arbitragem/modelos-de-clausula/>. Acesso em 01 nov. 2020.

partes cumpriram com o originalmente pactuado, de submeter à mediação a discussão de um conflito instaurado.

Quanto aos efeitos das cláusulas de mediação incluídas nos contratos, Selma Ferreira Lemes destaca a possibilidade de atribuir uma eficácia contratual ou uma eficácia processual. Quanto à primeira, trata-se de uma obrigação de resultado na origem, de modo que as partes de fato iniciem e pratiquem os atos necessários para o desenrolar do procedimento de mediação, como indicação de árbitros, fornecimento de documentos, comparecimento a reuniões, etc., sendo que o inadimplemento contratual de uma das obrigações enseja a responsabilidade civil<sup>345</sup>.

Há, contudo, quem defenda a eficácia processual da cláusula de mediação, que comumente é redigida como um primeiro passo para a resolução de conflito, e que consiste na obrigação das partes iniciarem o procedimento de mediação como pressuposto processual para a adoção das próximas medidas de resolução de disputas previstas pelas partes, sendo que a renúncia ao procedimento de mediação somente pode se operar com o consentimento mútuo das partes envolvidas<sup>346</sup>.

Dessa forma, uma vez devidamente iniciado e conduzido um procedimento de mediação, com resultado exitoso para as partes, espera-se que os sócios possam decidir a melhor forma de solucionar a crise instaurada, por meio da definição do rompimento do vínculo societário em relação a um sócio, com o corresponde pagamento dos haveres do sócio retirante.

Não se pode desprezar, contudo, que o resultado de um procedimento de mediação pode consistir na permanência dos sócios na sociedade, desde que a confiança e a harmonia na relação sejam reestabelecidas. Por ser um método em que são as próprias partes que decidem a forma de solucionar a disputa, o desfecho de uma mediação pode ser dos mais variados, como divisão de atribuições dentro da sociedade, deixando um dos sócios de atuar como administrador da sociedade, a transferência da participação em percentual suficiente para que um dos sócios passe a deter o controle da sociedade, etc.

Há também a hipótese em que as partes, mesmo durante o procedimento de mediação, não cheguem a um resultado da disputa em que ambas das partes saiam

---

<sup>345</sup> LEMES, Selma Ferreira. As peculiaridades e os efeitos jurídicos da cláusula escalonada: mediação ou conciliação e arbitragem. In: FERRAZ, Rafaella; MUNIZ, Joaquim de Paiva. **Arbitragem doméstica e internacional**: estudos em homenagem ao prof. Theóphilo de Azevedo Santos. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 369.

<sup>346</sup> *Ibid.*, p. 370.

satisfeitas. Como a própria Lei nº 13.140/2015, em seu art. 2º, §2º estipula, “*ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação*”, podendo os sócios, diante de um procedimento instaurado diante de uma crise societária, partir para outras formas de resolução de disputas, como o judiciário ou a arbitragem, ou até mesmo prever as cláusulas de compra ou venda ou opção de compra ou opção de venda, após a tentativa de resolução da crise por meio da mediação.

Diante dos resultados obtidos a partir da submissão de uma crise societária para a resolução por meio de um procedimento de mediação, que proporciona aos sócios envolvidos na discussão poder explorar os motivos pelos quais chegaram à situação de conflito, conduzido por um terceiro imparcial, chegando a um acordo sobre a melhor forma de superar a crise, a cláusula de mediação pode ser elencada como um mecanismo contratual eficaz e deve ser visto como uma alternativa.

### 3.2.2 Cláusula De Compra Ou Venda

Abordada a primeira cláusula de resolução de crise societária, passa-se à análise da cláusula de compra ou venda de participação societária<sup>347</sup>, que consiste em “*negócios jurídicos e têm como objetivo regular o procedimento ao qual as partes deverão se submeter para definição dos elementos do contrato de compra e venda para transferências de duas ações ou quotas*”<sup>348</sup>. Constituem, portanto, previsões contratuais precedentes a um acordo final, em que todas as condições da transferência da participação societária – como preço, partes e forma de pagamento – são constituídos.

Dentre as diferentes subespécies da cláusula de compra ou venda indicadas principalmente pela doutrina estrangeira, as variações decorrem, principalmente, (i) da possibilidade de nova proposta pelo sócio que não iniciou o procedimento, e (ii) da existência de um terceiro para intermediar o procedimento instaurado pelas

---

<sup>347</sup> Ou no inglês, buy or sell. Apenas por escolha terminológica, este trabalho irá se referir a “compra ou venda” como sinônimo de buy or sell, termo mais comumente utilizado pela doutrina nacional e estrangeira.

<sup>348</sup> FERREIRA, *op. cit.*, p. 98-99.

partes, aspectos que influenciam diretamente no instrumento contratual definitivo que regula a transferência de participação societária<sup>349</sup>.

Esta espécie de cláusula faz mais sentido para enfrentamento de crise societária em sociedades em que qualquer um dos sócios envolvidos tenha capacidade técnica e interesse de prosseguir na sociedade sem a presença do outro sócio, havendo entre eles uma mínima paridade financeira e de atributos necessários para a exploração da atividade desenvolvida, uma vez que o procedimento se inicia sem que as partes saibam qual será o resultado final<sup>350</sup>.

A primeira modalidade de cláusula de compra ou venda é a *texas shootout* ou *shotgun*, em que um dos sócios notifica o outro e desde já estipula um único preço para alienar sua participação societária ou adquirir a participação do outro sócio, cabendo ao outro sócio decidir pela compra ou venda no valor estipulado<sup>351</sup>, sem qualquer alteração no valor determinado pelo sócio notificante.

<sup>349</sup> MARTINS-COSTA, Judith. A cláusula de buy or sell na perspectiva do direito das obrigações. In: VENANCIO FILHO, Alberto; LOBO, Carlos Augusto da Silveira; ROSMAN, Luiz Alberto Colonna (Coord.). **A Lei das S.A. em seus 40 anos**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 103.

<sup>350</sup> Pode-se citar como exemplo de cláusula de opção de venda: “1. Na hipótese dos Acionistas não dirimirem o Impasse instalado no Prazo de Conciliação Inicial, os Acionistas deverão se reunir na sede da Companhia, em reunião especialmente convocada por qualquer Acionista na forma da Cláusula 5 acima, visando resolver o impasse por meio da compra e venda de participação detida pelo outro Acionista (“Reunião de Resolução de Impasse”), ocasião em que os Acionistas oferecerão proposta de compra da totalidade, e não menos que a totalidade, da participação detida pelo outro Acionista (“Proposta de Compra”). 1.1. Os Acionistas deverão elaborar uma lista com o total de 04 (quatro) nomes de pessoas naturais, de reputação ilibada, sendo 02 (dois) nomes por Acionista, para presidir a Reunião de Resolução de Impasse (“Lista de Presidente”), cabendo a cada Parte, após a elaboração da Lista de Presidentes, a escolha de até 03 (três) nomes, sendo que o nome mais indicado pelos Acionistas será eleito o presidente da Reunião de Resolução de Impasse. 1.2. Sem prejuízo da indicação do presidente para a Reunião de Resolução de Impasse de que trata a Cláusula acima, na Reunião de Resolução de Impasse, os Acionistas poderão estar acompanhados de tabelião de notas, devidamente identificado e autorizado por Lei para exercer a profissão, para lavratura de ata notarial, que deverá conter os acontecimentos realizados na Reunião de Resolução de Impasse. 1.3. A Proposta de Compra deverá ser formulada por cada Acionista e entregue em envelope lacrado ao presidente da Reunião de Resolução de Impasse, contendo uma oferta de aquisição da integralidade da participação detida pelo outro Acionista, cujo valor por Ação não poderá ser inferior ao valor por ação da Companhia indicado na Cláusula 18 abaixo (“Envelopes com Oferta de Aquisição”). 1.4. Formuladas as Propostas de Compra, o presidente da Reunião de Resolução de Impasse deverá revelar as Propostas de Compra formuladas nos Envelopes com Oferta de Aquisição elaborados pelos Acionistas, sendo que o Acionista que oferecer o maior valor constante na Proposta de Compra (“Acionista Arrematante”) deverá adquirir, de forma irrevogável e irretratável, a totalidade, e não menos que a totalidade, das Ações do outro Acionista pelo valor indicado no lance elaborado, constante no Envelope com Oferta de Aquisição. 1.5. Caso o Acionista que apresentou a menor Oferta de Aquisição se recuse ou apresente de qualquer forma obstáculo para o exercício do direito de aquisição de participação societária na Reunião de Resolução de Impasse, o Acionista Arrematante se sub-rogará nos direitos do outro Acionista, podendo assinar em seu nome todos os documentos e instrumentos necessários para a formalização da alienação de Ações, nos termos desta presente Cláusula, servindo a presente cláusula como ‘cláusula mandato’.”

<sup>351</sup> COX, Marcelo Dourado. **Deadlock provisions**: resolução contratual de conflito societário. São Paulo: Almedina, 2017. p. 63.

Não há neste procedimento, portanto, qualquer avaliação da participação societária dos sócios, tornando um mecanismo de incentivo para que o sócio que iniciou o procedimento ofereça um valor justo, sob pena de (i) ter que comprar a participação do outro sócio, ou (ii) vender sua participação, ambos pelo valor previamente estipulado.

Dessa forma, até que a notificação seja enviada por um dos sócios, não se sabe a condição do preço em que a compra ou venda se realizará e, até que haja uma resposta do sócio notificado, dizendo se compra ou vende sua participação societária, não se sabe quem figurará como comprador e vendedor do contrato a ser celebrado.

Uma variação da cláusula *texas shootout* é a *shoot-out auction*, que conta com procedimento bem semelhante. Nesta cláusula, o sócio notificante formaliza uma proposta de compra da participação societária do outro sócio, podendo o sócio notificado aceitar a oferta e alienar sua participação ou oferecer um novo lance para aquisição da participação do sócio inicialmente notificante, iniciando um mecanismo de lances sucessivos entre os sócios, até que haja o aceite da proposta realizada<sup>352</sup>.

Apesar desta modalidade acarretar o maior valor possível para a aquisição da participação da sociedade, a cláusula *shoot-out auction* privilegia o sócio com maior capacidade financeira, o que pode ser um incentivo para a prática de abusos, conforme adiante abordado. Nesta outra modalidade, ainda, tanto o preço como as posições contratuais subjetivas somente são definidos ao final do procedimento de ofertas subsequentes.

Já a terceira variação da cláusula de compra ou venda de participação, também denominada *mexican shoot-out*, consiste no oferecimento de ofertas em envelopes lacrados dos sócios para um terceiro pré-designado e especialmente escolhido para intermediar o procedimento, indicando o preço que pagariam para aquisição da participação societária do outro sócio, prevalecendo a oferta de maior valor<sup>353</sup>.

A vantagem desta modalidade reside justamente no fato de o sócio realizar a proposta sem saber o valor no qual o outro sócio estaria disposto a pagar pela participação na sociedade, contribuindo para que os sócios busquem um valor de lance mais justo para aquisição da participação societária. Ao contrário do

---

<sup>352</sup> *Ibid.*, p. 67-68.

<sup>353</sup> *Ibid.*, p. 66-67.

procedimento dos lances sucessivos constante na *shoot-out auction*, o sócio pode atribuir um valor muito acima do necessário para adquirir a fatia do outro, estimulando uma conduta mais racional dos sócios.

Conforme verificado, a cláusula de compra ou venda constitui negócio jurídico que tem como finalidade regular como serão as tratativas para definição do preço, das condições de pagamento e da posição subjetiva das partes (comprador ou vendedor). A busca pela sua classificação dentro dos institutos do direito brasileiro não é, contudo, uma tarefa de fácil execução<sup>354</sup>.

Isto porque há alguns institutos que se assemelham à cláusula de compra ou venda, o que torna necessário a abordagem de suas características a fim de verificar os pontos de contato para que se alcance uma classificação da cláusula de compra ou venda. Dentre esses institutos, pode-se elencar (i) o contrato preliminar, (ii) o contrato de compra e venda definitivo sob condição suspensiva, (iii) o acordo de preferência, e (iv) compra ou venda como contrato atípico com obrigações alternativas.

### (i) Contrato Preliminar

O contrato preliminar pode ser conceituado, segundo Caio Mário, “*com aquele por via do qual ambas as partes ou uma delas se comprometem a celebrar mais tarde outro contrato, que será o contrato principal*”<sup>355</sup>, podendo as partes, verificada a condição estipulada no contrato preliminar, exigir a celebração do contrato definitivo<sup>356</sup>, de modo que, caso a obrigação de firmar o contrato principal não seja

---

<sup>354</sup> Como ensina Judith Costa-Martins Ferreira, “A cláusula de *buy or sell* é uma das criaturas da ‘fauna abissal’ criada pela inventividade e necessidade do universo das empresas. Ainda que estranha como um ornitorrinco, não deve atemorizar, mas instigar. E, uma vez proposta a instigação, cabe à doutrina jurídica – sendo essa a sua precípua tarefa – refletir sobre os fenômenos que a vida social e a circulação dos modelos jurídicos continuamente apresentam para ordená-los, pois é para a ordem (o pôr-em-ordem, organizar) que tem utilidade os Ordenamentos”. MARTINS-COSTA, op. cit., p. 557-558.

<sup>355</sup> PEREIRA, op. cit., p. 55.

<sup>356</sup> Conforme disposto no artigo 463 do Código Civil: “Concluído o contrato preliminar, com observância do disposto no artigo antecedente, e desde que dele não conste cláusula de arrependimento, qualquer das partes terá o direito de exigir a celebração do definitivo, assinando prazo à outra para que o efetive”.

cumprida por uma das partes contratantes, cabe à outra requerer execução específica<sup>357/358</sup>.

A finalidade deste instrumento é possibilitar às partes transpassar para um momento futuro o cumprimento de uma obrigação que no momento da celebração do contrato preliminar não pode ou não é conveniente que seja cumprida<sup>359</sup>. Busca-se, assim, separar as obrigações contratuais em momentos distintos, na celebração do contrato preliminar e do contrato definitivo<sup>360</sup>.

### (ii) Contrato de compra e venda definitivo sob condição suspensiva

Outra possível classificação da cláusula de compra ou venda é o contrato definitivo sob condição suspensiva, cujos efeitos somente surgiriam após a verificação de um cenário de crise societária, quando uma das partes acionasse a referida cláusula, a teor do quanto disposto no artigo 121 do Código Civil<sup>361</sup>.

Contudo, a condição suspensiva aplicável à compra ou venda afeta a esfera da eficácia do negócio jurídico, quando ocorreria o surgimento dos efeitos dela

<sup>357</sup> Art. 464. “Esgotado o prazo, poderá o juiz, a pedido do interessado, suprir a vontade da parte inadimplente, conferindo caráter definitivo ao contrato preliminar, salvo se a isto se opuser a natureza da obrigação.”

<sup>358</sup> Orlando Gomes, por sua vez, conceitua o contrato preliminar como “convenção pela qual as partes criam em favor de uma delas, ou de cada qual, a faculdade de exigir a imediata eficácia de contrato que projetaram”. GOMES, Orlando. **Contratos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989. p. 149-150.

<sup>359</sup> Nos ensinamentos de Caio Mario da Silva Pereira, “[n]ão é, porém, fora dos quadros habituais que ambas acordem sobre o objeto, fixem condições, e ajustem a celebração de um contrato que é, no entanto, transferido para um momento futuro, seja em razão de impossibilidade momentânea para a sua conclusão, seja porque surjam dificuldades no preenchimento de requisitos formais, seja pela demora na obtenção de financiamento, seja simplesmente por motivos particulares de conveniência. Em tais casos, firmam um contrato, tendo em vista a celebração do outro contrato; realizam um negócio, ajustando contrato que não é o principal, porém, meramente preparatório: não é a compra e venda ou o mútuo, mas a realização futura de um outro contrato, o principal, que, este sim, será a compra e venda, ou o mútuo, ou outra espécie contratual”. PEREIRA, op. cit., p. 54-55.

<sup>360</sup> Segundo Cristiano de Sousa Zanetti, “[a] celebração do contrato preliminar tem sentido quando as partes preferem diferir a produção dos efeitos jurídicos da operação econômica que justifica a pactuação, sem, entretanto, sujeitá-la exclusivamente à boa vontade, senso ético ou honestidade alheia. Embora as partes não estejam desde logo obrigadas a dar vida aos efeitos jurídicos pretendidos, encontram-se, desde logo, vinculadas a fazê-lo, no momento ajustado como oportuno”. ZANETTI, Cristiano de Sousa. **A conservação dos contratos nulos por defeito de forma**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 30.

<sup>361</sup> Art. 121. Considera-se condição a cláusula que, derivando exclusivamente da vontade das partes, subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto.

decorrentes, sendo o contrato definitivo de compra e venda válido e existente desde o momento da celebração da referida cláusula<sup>362</sup>.

Ocorre que no momento da celebração da cláusula de compra ou venda em sede de acordos parassociais, não há uma definição sobre o preço e a posição subjetiva das partes, o que somente são determinados a partir da manifestação de vontade das partes no procedimento de enfrentamento de crise societária, quando as condições da compra ou venda são definidas. Assim, a intenção das partes na celebração da cláusula de compra ou venda é definir o procedimento, e não as condições da alienação de participação societária<sup>363</sup>.

Cabe pontuar ainda, conforme ensina Luiz da Cunha Gonçalves, que a compra e venda com condição suspensiva é negócio jurídico válido e existente, de modo a vincular as partes quanto ao seu objeto e demais condições<sup>364</sup>. Em outras palavras, caso a cláusula de compra ou venda fosse considerada como um contrato de compra e venda condicionado, o vendedor não poderia dispor de sua participação na sociedade<sup>365</sup>, resultado este que foge do interesse das partes ao celebrar a cláusula de compra ou venda como forma de enfrentamento de crise societária.

A bem da verdade, a única condição necessária para que as partes possam acionar a cláusula de compra ou venda é a ocorrência de crise societária, ocasião em que serão praticados atos necessários para definir as condições da alienação da participação societária, características estas que diferem do conceito e das condições da compra e venda com condição suspensiva.

### (iii) Acordo de preferência

<sup>362</sup> Art. 125. Subordinando-se a eficácia do negócio jurídico à condição suspensiva, enquanto esta se não verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa.

<sup>363</sup> FERREIRA, Mariana Martins-Costa. **Buy or sell e opção de compra e venda para resolução de impasse societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 137.

<sup>364</sup> Nas palavras de Luiz da Cunha Gonçalves, “[n]ão é forçoso, porém, que o acontecimento seja futuro na realidade, para constituir uma condição; basta que, embora realizado, ambas as partes não tenham dele conhecimento algum, no momento do contrato; e conhecendo-o elas após o acordo, será igualmente futuro e incerto. Mas, neste caso, o contrato será perfeito desde o dia da celebração, visto que já nesse dia, de fato, a condição se verificará”. GONÇALVES, Luiz da Cunha. **Da compra e venda no direito comercial brasileiro**. 2. ed. mel. e atual. São Paulo: Max Limonad, 1950. p. 212-213.

<sup>365</sup> Art. 126. Se alguém dispuser de uma coisa sob condição suspensiva, e, pendente esta, fizer quanto àquela novas disposições, estas não terão valor, realizada a condição, se com ela forem incompatíveis.

Segundo Ivo Waisberg, o direito de preferência é conceituado como “o direito que um acionista (o outorgante ou concedente) outorga a outra parte (o outorgado ou preferente) para, em condições de igualdade com terceiro, celebrar, no lugar deste, se desejar, eventual futuro contrato de compra e venda de ações”<sup>366</sup>, e sua função econômica é a de proteger o investimento realizado pelos sócios na sociedade<sup>367</sup>.

Trata-se de mecanismo que tem como finalidade restringir a circulação das ações ou quotas em sociedades empresárias, e está em consonância com a regra disposta no artigo 36 da Lei das S.A.<sup>368</sup>, desde que o cumprimento da cláusula que institui a preferência seja possível e não se reverta em obrigações que têm o condão de, no fundo, impedir a circulação de participação de maneira arbitrária, sem critérios previamente definidos<sup>369</sup>.

Para que se chegue ao resultado final de alienação de participação societária, seja para terceiro ofertante, seja para o sócio da sociedade, a cláusula de preferência prevê como se dará o procedimento de oferta de participação ao outro acionista, procedimento este iniciado no momento em que há uma oferta firme e vinculante para ser repassada aos demais acionistas<sup>370</sup>, de modo a prever as regras em que o direito potestativo de aquisição de participação societária será formado<sup>371</sup>.

Em que pese haver autores que entendam a cláusula de compra ou venda como sendo um acordo de preferência<sup>372</sup>, tratam-se de institutos diversos, uma vez

<sup>366</sup> WAISBERG, Ivo. **Direito de preferência para aquisição de ações**: conceito, natureza jurídica e interpretação. São Paulo: Quartier Latin, 2016. p. 107.

<sup>367</sup> *Ibid.*, p. 107.

<sup>368</sup> Art. 36. “O estatuto da companhia fechada pode impor limitações à circulação das ações nominativas, contanto que regule minuciosamente tais limitações e não impeça a negociação, nem sujeite o acionista ao arbítrio dos órgãos de administração da companhia ou da maioria dos acionistas.

*Parágrafo único.* A limitação à circulação criada por alteração estatutária somente se aplicará às ações cujos titulares com ela expressamente concordarem, mediante pedido de averbação no livro de ‘Registro de Ações Nominativas’”.

<sup>369</sup> GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Interpretação de preferência na lei de sociedades anônimas. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 389.

<sup>370</sup> Os atos e fatos decorrentes do procedimento de exercício do direito de preferência são representados por Ivo Waisberg em cinco etapas: 1) o momento da contratação/ expectativa jurídica para formação de direito potestativo; 2) a comunicação de oferta vinculante de terceiro/ formação do direito potestativo para o outorgado; 3) o período de exercício do direito de preferência pelo outorgado; 4) o efetivo exercício ou não exercício do direito, gerando sua extinção nesta última hipótese; e 5) a contratação da alienação/ adimplemento das condições da compra e venda. WAISBERG, *op. cit.*, p. 60 et seq.

<sup>371</sup> *Ibid.*, p. 59.

<sup>372</sup> LE CANNU, 2007, p. 169 *apud* FERREIRA, Mariana Martins-Costa. **Buy or sell e opção de compra e venda para resolução de impasse societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 141.

que o fato gerador para a ativação da cláusula não é o mesmo (verificação de crise societária na compra ou venda e decisão de alienação de participação<sup>373</sup>), bem como, uma vez realizada a proposta pelo sócio que acionou a cláusula, o outro sócio é obrigado a aceitá-la ou a realizar nova proposta, dependendo da modalidade do procedimento previsto na compra ou venda<sup>374</sup>.

Assim, tendo em vista que os direitos potestativos criados por cada cláusula são diversos, bem como a função e eficácia de cada previsão contratual, a cláusula de compra ou venda não pode ser classificada como acordo de preferência, uma vez que possui características específicas que a difere deste instituto ora apresentado<sup>375</sup>.

#### (iv) Compra ou venda como contrato atípico com obrigações alternativas

Frustradas as tentativas de adesão da cláusula de compra ou venda aos institutos jurídicos abordados acima, a classificação que mais se aproxima às características da referida cláusula é a de contratos bilaterais<sup>376</sup> atípicos<sup>377</sup>, em que

<sup>373</sup> Pontua-se que os acordos de preferência podem ser na modalidade *first refusal*, em que o sócio que deseja alienar sua participação informa o outro acionista seu interesse, tendo ou não recebido proposta de terceiro, fixando o preço e as condições desejadas, hipótese em que não poderá alienar sua participação em condições menos vantajosa da indicada na oferta aos demais acionistas, ou na modalidade *first offer*, em que são os demais acionistas quem fixam um preço e estipulam as condições iniciais. CRAVEIRO, Mariana Conti. **Pactos parassociais patrimoniais**: elementos para sua interpretação no direito societário brasileiro. 2012. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito de São Paulo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: [https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-18112016-113723/publico/Tese\\_final\\_para\\_digital\\_Mariana\\_Conti\\_Craveiro.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-18112016-113723/publico/Tese_final_para_digital_Mariana_Conti_Craveiro.pdf). Acesso em: 20 maio 2020. p. 95.

<sup>374</sup> FERREIRA, *op. cit.*, p. 141.

<sup>375</sup> Segundo Mariana Martins-Costa Ferreira: “Se o direito de preferência tem como propósito outorgar às partes o direito de exigir a celebração de compra e venda, quando uma das partes decide alienar sua participação societária, na cláusula buy or sell outorga-se a ambas as partes o direito de exigir a extinção da relação associativa e a contratação da compra e venda por meio de procedimento para determinação dos elementos essenciais desse contrato, a partir do impasse”. *Ibid.*, p. 142.

<sup>376</sup> Sobre a distinção de contratos bilaterais e unilaterais, Caio Mário da Silva Pereira ensina que “[c]onsiderado sob o aspecto de sua formação, todo contrato é negócio jurídico bilateral, já que a sua constituição requer a declaração de vontade das pessoas que dele participam de uma e de outra parte. Encarados do ângulo de seus efeitos, subdividem-se em bilaterais e unilaterais, conforme gerem obrigações para ambos os contratantes ou para um deles somente. Não se pode confundir, portanto, a bilateralidade como elemento constitutivo (bilateralidade de manifestação de vontade) com a bilateralidade das consequências produzidas. (...) Feitas estas observações, define-se como unilateral o contrato que cria obrigações para um só dos contratantes; bilateral, aquele que as origina para ambos. No contrato unilateral, há um credor e um devedor; no bilateral, cada uma das partes é credora e reciprocamente devedora da outra”. PEREIRA, *op. cit.*, p. 45.

<sup>377</sup> Sobre os contratos atípicos e a relação subjacente das partes, Orlando Gomes ensina que “[a]s relações econômicas habituais travam-se sob formas jurídicas que, por sua frequência, adquirem tipicidade. As espécies mais comuns são objeto de regulamentação legal, configurando-se por traços inconfundíveis e individualizando-se por denominação privativa. É compreensível que a cada forma

há a combinação de mecanismos já existentes no ordenamento, em especial os presentes no direito obrigacional<sup>378</sup>.

Mariana Martins-Costa Ferreira ensina que a cláusula de compra ou venda constitui negócio jurídico que possui mais de uma etapa, sendo a primeira delas a celebração de cláusula com as regras do procedimento da definição das condições da compra e venda, o início deste procedimento, nas modalidades anteriormente abordadas, em caso de crise societária, e a celebração do contrato definitivo de alienação de participação societária<sup>379</sup>.

Segundo Judith Martins-Costa, a cláusula de compra ou venda possui traços de analogia com as obrigações alternativas<sup>380</sup>, uma vez que presentes os elementos: (i) negócio jurídico unilateral, representado pela oferta do sócio inicialmente notificante, (ii) direito formativo gerador, compreendido pela aceitação do outro sócio com a oferta realizada, ainda que por meio de leilão, (iii) direitos formativos modificativos, presentes tanto no momento de acionar a cláusula como na escolha das condições apresentadas, e (iv) direito formativo extintivo, quando há a extinção do vínculo societário<sup>381</sup>.

Diante desses elementos que se aproximam de obrigações alternadas presentes na cláusula de compra ou venda, resultará o contrato final de alienação de participação societária, por meio do qual todas as condições, como preço, forma de pagamento e posição subjetiva das partes (comprador ou vendedor) serão definidas após o procedimento previsto na cláusula de compra ou venda.

Em que pese a previsão do procedimento estar disposta na cláusula de compra ou venda, a depender da modalidade de cláusula escolhida pelas partes, além das obrigações alternativas, há a presença do elemento sorte para definir as

---

*de estrutura econômica da sociedade correspondam espécies contratuais que satisfaçam às necessidades mais instantes da vida social. Em razão dessa correspondência, determinados tipos de contrato preponderam em cada fase da evolução econômica, mas outras se impõem em qualquer regime, embora sem a mesma importância. Esses tipos esquematizados pela lei chamam-se contratos nominados, ou típicos. Os que se formam à margem dos paradigmas estabelecidos – como fruto da liberdade de obrigar-se – denominam-se contratos inominados ou atípicos*". GOMES, *op. cit.*, p. 110.

<sup>378</sup> MARTINS-COSTA, Judith. A cláusula de buy or sell na perspectiva do direito das obrigações. In: VENANCIO FILHO, Alberto; LOBO, Carlos Augusto da Silveira; ROSMAN, Luiz Alberto Colonna (Coord.). **A Lei das S.A. em seus 40 anos**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 543.

<sup>379</sup> FERREIRA, *op. cit.*, p. 148.

<sup>380</sup> Segundo a autora, "[a] aproximação analógica entre as obrigações alternativas (na subespécie das obrigações disjuntivas) e a cláusula de buy or sell se dá por conta de três elementos: (i) dualidade e (ii) incerteza que a caracterizam, bem como (iii) o mecanismo de determinação, concretizado por via da escolha para concentrar ou fixar o que se há de adimplir.". (MARTINS-COSTA, *op. cit.*, p. 544.

<sup>381</sup> MARTINS-COSTA, *op. cit.*, *loc. cit.*

condições de preço. Nessas condições, o negócio jurídico da cláusula de compra ou venda também é classificado como aleatório<sup>382</sup>.

Diante dos apontamentos acima, Judith Martins-Costa conceitua a cláusula de compra ou venda como um negócio jurídico atípico, inserido em contrato oneroso e bilateral, com elementos de obrigações alternativas, e que se opera por meio do exercício de direitos formativos gerador, modificativos e extintivo, o que sendo sua eficácia condicionada à existência de uma crise societária<sup>383</sup>.

### 3.2.3 Cláusula de opção de compra ou opção de venda

O outro mecanismo contratual utilizado para a enfrentamento de crise societária é a cláusula de opção de compra ou opção de venda de participação societária, cujo objetivo é *“constituir direito a uma das partes contratantes de, a seu exclusivo critério, por manifestação unilateral de vontade, vincular ambas as partes a determinado negócio jurídico bilateral, cujos termos estejam previamente acordados entre as partes”*<sup>384</sup>.

Por meio da referida cláusula, na hipótese de determinado evento prestipulado, qual seja, a instauração de crise societária, uma das partes tem o direito de comprar ou o direito de vender sua participação a outra parte, cujas condições de preço e forma de pagamento são previamente pactuadas pelas partes contratantes no momento da celebração da cláusula.

Dessa forma, a diferença entre a cláusula de opção e a cláusula de compra ou venda é que, enquanto na segunda é regulado o procedimento para definir a posição subjetiva das partes e o preço da participação alienada, na primeira estas condições já estão previamente estipuladas, de modo que, na ocorrência do gatilho prestipulado, isto é, da existência de uma crise societária, as partes deverão proceder à transferência da participação da forma como disposta na cláusula, já com o preço e a posição subjetiva estipulados.

Por conta destas características, recomenda-se a cláusula de opção de compra ou opção de venda para sociedades em que um dos sócios possui a capacidade de permanecer à frente da sociedade sem o outro sócio, geralmente

<sup>382</sup> GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 299.

<sup>383</sup> MARTINS-COSTA, *op. cit.*, p. 549.

<sup>384</sup> FERREIRA, *op. cit.*, p. 162.

aplicada em sociedades em que há a figura de um sócio investidor que não está interessado em prosseguir com o exercício da atividade desempenhada sozinho<sup>385</sup>. Nos ensinamentos de Felipe Iglesias, a cláusula de opção opera por meio da vinculação de uma das partes ao direito formativo gerador outorgado a outra no momento da celebração da cláusula, de modo que a manifestação de vontade da parte beneficiária é suficiente para, nos termos contratados, acarretar a celebração do contrato definitivo de transferência de participação societária<sup>386</sup>.

Pelas características acima abordadas, a discussão doutrinária quanto às cláusulas de opção de compra ou venda gira em torno da classificação contratualista ou não-contratualista, sendo a primeira no sentido de que a opção é uma espécie contratual, como contrato preliminar ou contrato com condição suspensiva, por

---

<sup>385</sup> Pode-se citar como exemplo de cláusula de opção de venda: “1. Observado o disposto nesta Cláusula, a laguara terá o direito de alienar a totalidade (e não menos que a totalidade) das Ações de sua titularidade para Thiago (“Opção de Venda”), ao seu único e exclusivo critério, a partir da data de assinatura deste Acordo, pelo preço fixo total correspondente a R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), sem a incidência de qualquer valor a título de correção monetária (“Preço do Exercício do Direito de Venda”). 1.2. A Opção de Venda, considerada irrevogável e irretratável, somente poderá ser exercida na ocorrência das seguintes hipóteses, devidamente comprovada pela laguara no momento do exercício da Opção de Venda caso o sócio A pratique atos de inegável gravidade, enquanto Acionista ou Diretor Presidente da Companhia, desde que haja efetiva comprovação e que referidos atos possam comprometer o regular andamento das atividades da Companhia, tais como a violação cláusula contratual ou o descumprimento de deveres sociais, desde que haja envio de notificação neste sentido pelo outro Acionista e/ou pela Companhia concedendo prazo de 02 (dois) dias para a cessação do ato faltoso; condenação criminal transitada em julgado por crimes contra o patrimônio ou crimes contra a administração pública; realização de operação em que o sócio tenha interesse pessoal em prejuízo da Sociedade, sem que haja o conhecimento e consentimento dos demais Acionistas; desvio de recursos da Companhia ou prática de fraude contra a Companhia para a obtenção de vantagens pessoais; e caso haja algum impasse entre os sócios não dirimidos no procedimento indicado na cláusula abaixo, que comprometa o prosseguimento das atividades da sociedade. 1.3. O exercício tempestivo da Opção de Venda deverá ser feito mediante notificação (“Notificação de Exercício da Opção de Venda”). Exercida a Opção de Venda nos termos desta presente Cláusula, o Sócio A fica obrigado, em caráter irrevogável e irretratável, em até 45 (quarenta e cinco) dias contados do recebimento da Notificação de Exercício da Opção de Venda, a adquirir a totalidade das Ações detidas pelo sócio B, praticando todos os atos necessários para a concretização da transferência das Ações objeto da Opção de Venda, deixando o sócio B de ser titular das Ações para se tornar credora do sócio A. 1.4 O Preço das Ações da Opção de Venda poderá ser pago, a critério do Sócio A, em até 5 (cinco) parcelas iguais, anuais e sucessivas, sendo a primeira parcela devida na data da transferência das Ações objeto da Opção de Venda, por meio de transferência bancária em conta corrente de titularidade do Sócio B, a ser oportunamente informada.”

<sup>386</sup> Nas palavras do autor, “[d]essa feita, à guisa de sistematização, entende-se que os elementos peculiares do contrato de opção são caracterizados pela vinculação, em situação de sujeição, de uma das partes frente ao direito formativo gerador, integrante do cerne do conteúdo da relação jurídica contratual, cujo exercício unilateral por parte do beneficiário, diferido e limitado temporalmente, passa a fazer parte do iter formativo da relação jurídica optativa, predisposta em todos os seus elementos categoriais e particulares”. IGLESIAS, Felipe Campana Padin. **Opção de compra ou venda de ações no direito brasileiro**: natureza jurídica e tutela executiva judicial. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 168-169.

exemplo, e a segunda corrente por ser uma declaração unilateral de uma das partes<sup>387</sup>.

Sobre a corrente não-contratualista, nos negócios jurídicos unilaterais a simples manifestação de vontade de uma das partes é suficiente para que a formação do negócio jurídico, independente da vontade da outra parte contratante<sup>388</sup>.

O que ocorre na cláusula de opção de compra ou venda é um acordo bilateral de vontade, no qual as partes consentem sobre a possibilidade de exercício de opção de compra ou venda. Ou seja, diferentemente de um negócio jurídico unilateral, na opção, as duas partes precisam concordar previamente com o negócio jurídico contratado, que pode ou não ocorrer, a depender da existência da condição estipulada (existência de crise societária) e a vontade da parte beneficiária em exercer a compra ou a venda<sup>389</sup>.

Quanto às teorias contratuais para classificação das opções de compra ou venda, a doutrina aborda a possibilidade de a opção ser qualificada como (i) contrato preliminar unilateral, (ii) contrato de compra e venda com condição suspensiva.

Como verificado anteriormente, o contrato preliminar confere o direito da parte exigir a manifestação de vontade das partes para a celebração do contrato definitivo, na opção de compra ou venda cria-se o direito potestativo de uma das partes celebrar o negócio jurídico pactuado e o estado de sujeição, correspondente ao consentimento da parte com a correspondente possibilidade de comprar ou vender a participação societária da parte beneficiária.

Já no tocante ao contrato de compra e venda com condição suspensiva, ainda que neste instituto tenha igualmente uma condição suspensiva para que

<sup>387</sup> *Ibid.*, p. 74-75.

<sup>388</sup> Sobre negócios jurídicos unilaterais e bilaterais, Caio Mário da Silva Pereira ensina que “[é] negócio jurídico unilateral o que se perfaz com uma só declaração de vontade (testamento, codicilo), enquanto que bilateral se diz aquele para cuja constituição é necessária a existência de duas declarações de vontade coincidentes. No negócio jurídico unilateral, uma parte como tal, e mediante a formulação de uma declaração de vontade, realiza o fato jurídico gerador de efeitos. Ao revés, o negócio jurídico bilateral pressupõe duas declarações de vontade e não uma, e requer a sua coincidência sobre o objeto. Não basta, sendo bilateral, que duas pessoas, conjunta ou separadamente, manifestem sua vontade, porque até aí inexistente negócio jurídico”. PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1991. v. 2, p. 338-339.

<sup>389</sup> Sobre a possibilidade da opção de compra ou venda ser classificada como negócio jurídico unilateral para superação de crise societária, Mariana Martins-Costa ensina que, “especialmente tratando-se de opções acordadas no âmbito de estreita relação associativa entre sócios, não há como se defender a possibilidade de constituição de opção sem o consentimento mútuo dos envolvidos no negócio jurídico. Para os fins de resolução de impasse, esse tipo de cláusula deve ser amplamente negociada, a fim de que as partes possam determinar desde logo o preço da compra e venda, prazo para exercício da opção, etc.”. FERREIRA, op. cit., p. 172.

determinado negócio jurídico se aperfeiçoe, o que também ocorre na opção de compra ou venda, nesta última modalidade, além da necessidade de verificar uma situação de crise societária como condição para acionamento da cláusula, há necessidade da parte beneficiária do pacto exercer seu direito de comprar ou de vender para que haja a efetiva alienação de participação societária.

Caso a opção fosse classificada como contrato de compra e venda com condição suspensiva, a condição seria exercida ao livre arbítrio de apenas uma das partes, configurando uma condição potestativa, o que é expressamente vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro<sup>390</sup>. Ademais, conforme anteriormente verificado, a verificação da condição significaria a retroatividade dos efeitos da compra e venda, o que não se coaduna com a sistemática da opção, cujos efeitos da transferência de participação somente surgem com o exercício da opção pela parte beneficiária e pelo consequente pagamento do preço.

Ainda que haja outras modalidades de contrato defendidas pelos contratualistas como passíveis de classificação da opção de compra ou venda, é preciso ter com clareza as etapas concernentes às opções, que consistem, em um primeiro momento, da celebração de instrumento contendo a cláusula de opção, contendo as condições em que a compra ou venda irá se realizar, como posição subjetiva das partes, preço e hipóteses de ativação.

Em um segundo momento, observada a condição prestipulada – no caso, a existência de crise societária – uma das partes estaria em estado de sujeição à vontade da parte beneficiária da opção de compra ou venda, ocasião em que o direito pode ou não ser exercido.

Por fim, em um terceiro momento, com o exercício da opção de compra ou venda pela parte beneficiária, tem-se formado o contrato definitivo de alienação de participação societária, o que independe de nova manifestação da parte que

---

<sup>390</sup> Neste sentido, sobre a diferença de tratamento entre a condição potestativa no ordenamento jurídico brasileiro em relação a outros países, ressalta Francisco Satiro Souza Júnior que “a posição do direito brasileiro é muito mais ampla e, por consequência, menos lógica. Ao proibir a sujeição da validade do negócio ao arbítrio de qualquer das partes – inclusive o credor – o Código Civil Brasileiro enterra o principal argumento de manutenção do dispositivo. Não obstante, afirmam os tratadistas, baseados na interpretação da doutrina alemã, que a condição potestativa (independentemente do seu agente – devedor ou credor – deve mesmo ser banida pois cria uma situação contraditória insustentável: ‘eis que se quer submeter e ao mesmo tempo não se submeter, criar uma obrigação e ao mesmo tempo não criá-la’)”. SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro. **Regime jurídico das opções negociadas em bolsa de valores**. 2002. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002. p. 47.

concedeu o direito à parte beneficiária, ato já realizado no momento da celebração da cláusula de opção<sup>391/392</sup>.

Pelas características ora abordadas das opções de compra ou venda de participação societária, há um consenso doutrinário de que se trata de um contrato *sui generis*, em que não há um regramento específico que possa ser aplicado para definição de sua classificação e natureza jurídica<sup>393</sup>, sendo reconhecido, contudo, sua tipicidade social, pela função econômica desempenhada por este instituto<sup>394</sup>.

Para Felipe Iglesias, tendo em vista as características e peculiaridades ora abordadas, o contrato de opção de compra ou venda pode ser classificado como “(i) *consensual (não solene)*, (ii) *unilateral ou bilateral*, (iii) *gratuito ou oneroso*, (iv) *aleatório ou comutativo*, (v) *principal (não é acessório)*, (vi) *de trato sucessivo*, (vii) *por tempo determinado (ou determinável)* e (viii) *atípico*”<sup>395</sup>.

Mariana Martins-Costa Ferreira, por sua vez, reforça que na opção de compra ou venda há dois contratos distintos, sendo um deles o acordo pelo exercício unilateral da opção, vinculado ao contrato principal, que cria a obrigação a apenas uma das partes, enquanto o segundo constitui o próprio contrato bilateral de compra e venda por meio do qual há a transferência da participação societária para a outra parte<sup>396</sup>.

<sup>391</sup> Nas palavras de Antonio Junqueira Azevedo, “(...) o exercício de uma opção (por ex. uma *put option*) consubstancia o ato de conclusão de um contrato definitivo (por ex. compra e venda); a declaração de vontade ‘fecha’ o contrato final. Exercida a opção, está concluído o contrato de compra e venda; dele surge a obrigação de prestar”. 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 o exercício da obrigação de comprar pagamento o menor preço. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 238.

<sup>392</sup> Nas palavras de Felipe Iglesias, “o procedimento de formação do contrato optativo pressupõe três fases distintas: (a) *relação vinculativa em que se busca a formação do consenso quanto ao negócio outorgativo de opção, mediante o encontro de proposta e a aceitação das partes*; (b) *relação que gera (efeito) a situação de sujeição do outorgante frente ao direito formativo gerador do beneficiário*; (c) *nascimento da relação jurídica contratual optativa, previamente acordada em todos os seus termos, por meio do exercício do direito formativo gerador pelo beneficiário*”. IGLESIAS, op. cit., p. 136.

<sup>393</sup> Neste sentido, SOUZA JÚNIOR, op. cit., p. 61; IGLESIAS, op. cit., p. 135; FERREIRA, op. cit., p. 181-182.

<sup>394</sup> IGLESIAS, op. cit., p. 135.

<sup>395</sup> *Ibid.*, loc. cit.

<sup>396</sup> Nas palavras da autora, “há dois contratos distintos, porém coligados. O primeiro, denominado contrato de opção, unilateral e preparatório ao contrato principal optativo, que tem por objetivo criar a obrigação a apenas uma das partes de vincular-se ao contrato principal. O segundo, denominado contrato optativo, principal em relação ao contrato de opção, bilateral e oneroso. Trata-se do próprio contrato de compra e venda. O direito de opção constituído por meio do contrato de opção é direito potestativo, do tipo formativo gerador e extintivo, na medida em que tem em seu conteúdo o poder de extinguir o contrato de opção (e no caso das opções para a resolução de impasse, é extintivo da relação associativa também) e gerar o contrato optativo pela manifestação de vontade unilateral do beneficiário da opção”. FERREIRA, op. cit., p. 187.

### 3.3 VALIDADE DAS CLÁUSULAS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA

Apresentadas as principais classificações e características dos mecanismos contratuais para enfrentamento de crise societária, passa-se à análise das situações em que as referidas cláusulas podem ser eivadas de vícios, que podem acarretar a invalidade das previsões, ou permeada da prática de atos ilícitos, gerando o dever de indenizar da parte que causou o dano.

Para que os referidos mecanismos contratuais de enfrentamento de crise societária cumpram sua função social de regular a transferência de participação societária, acarretando a extinção do vínculo associativo de um dos sócios, é necessário que haja entre as partes uma simetria financeira e informacional, a fim de evitar comportamentos oportunistas que possam colocar em xeque a essência e a finalidade das referidas previsões<sup>397/398</sup>.

No tocante à simetria informacional, enquanto na opção de compra ou venda esta deve estar presente no momento de definição dos termos e condições que constarão na referida cláusula; na compra ou venda é necessário que os sócios estejam em igualdade na busca de informações, sob pena de haver manipulações no procedimento de compra ou venda por parte do sócio que detém maior conhecimento ou *know-how* do negócio<sup>399</sup>.

Já a assimetria financeira entre as partes, que pode ser verificada tanto no momento da formação da cláusula de opção de compra ou venda, como no procedimento estipulado pela cláusula de compra ou venda, pode representar o arbitramento do preço por apenas uma das partes, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro, acarretando a nulidade do contrato<sup>400/401</sup>.

<sup>397</sup> LANDEO, Claudia M.; SPIER, Kathryn E. Shotguns and deadlocks. **Yale Journal on Regulation**, v. 31, n. 1, 2014. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1381&context=yjreg>. Acesso em: 10 set. 2020. p. 160-163.

<sup>398</sup> Segundo Mariana Martins-Costa Ferreira, “[e]videntemente que as assimetrias, por si só, não são causas de ilícitos, mas a sua existência pode tornar mais fácil a realização do ilícito por uma das partes”. FERREIRA, *op. cit.*, p. 199.

<sup>399</sup> FLESCHER, Holger; SCHNEIDER, Stephan. Shoot-Out clauses in partnerships and close corporations – an approach from comparative law and economic theory. **European company and financial law review**, v. 9, n. 1, mar. 2012.

<sup>400</sup> Art. 489 do Código Civil: Art. 489. Nulo é o contrato de compra e venda, quando se deixa ao arbítrio exclusivo de uma das partes a fixação do preço.

Neste sentido, Claudia Landeo e Kathryn Spier sugerem que, como forma de mitigar as assimetrias informacionais, (i) a previsão na cláusula de compra ou venda de que a parte com maiores informações deve iniciar o procedimento por meio de envio de oferta para a outra parte, caso seja possível verificar tal fato no momento da elaboração da cláusula, (ii) a inclusão de cláusula de *earn out*, garantindo eventual compensação em caso de posterior alienação da sociedade por valor maior do que a oferta apresentada, e (iii) a inclusão das cláusulas MAC (*material adverse change*) e MAE (*material adverse effect*)<sup>402</sup>, a fim de compelir a parte melhor informada a prestar os esclarecimentos a outra parte decorrentes de eventos que alterem o valor da sociedade<sup>403</sup>.

Já em relação às assimetrias financeiras, as mencionadas autoras elencam como alternativa para restabelecer a igualdade de condições das partes (i) a previsão de pagamento parcelado do preço, ou (ii) a possibilidade das partes recorrerem a financiamento de terceiros<sup>404</sup>. Há que se mencionar, ainda, a existência de fundos voltados especialmente para financiar a aquisição de participação decorrente de cláusula de compra ou venda<sup>405</sup>.

A eventual assimetria informacional e financeira existente entre as partes pode ser refletida em hipóteses de invalidade ou ilicitude, a depender do

---

<sup>401</sup> Nas palavras de Judith Martins-Costas, “[a] configuração de uma situação de arbítrio exclusivo de uma das partes na fixação do preço de uma compra e venda se pode verificar, basicamente, em dois momentos: na formação do contrato, por meio de declaração negocial que de forma expressa assim disponha, ou subsequentemente, na execução da relação contratual quando fixada uma cláusula de Buy or Sell, mas uma das partes não mais detenha, no momento de sua ativação, a possibilidade fática ou jurídica de atuar na posição de comprador. É bem verdade que a previsão contratual da cláusula de Buy or Sell nasce da liberdade das partes, do exercício da autonomia privada, protegida no sistema brasileiro em variados graus de densidade. Mas é também incontroverso que a liberdade contratual não é ilimitada. Especialmente quando expressa por meio da chamada liberdade de escolha das categorias jurídicas, ou ‘liberdade na determinação do tipo’, o art. 425 do Código Civil estabelece direta vinculação à observância das ‘normas gerais’ fixadas no mesmo Código. Dentre estas, situam-se não apenas as normas da Parte Geral e os princípios contratuais, mas igualmente – por extensão analógica e no que couberem –, as normas modeladoras do regime jurídico dos tipos contratuais mais próximos ao modelo atípico criado pela autonomia negocial. Aí se situa, justamente, a regra do art. 489 do Código Civil”. MARTINS-COSTA, op. cit., p. 554.

<sup>402</sup> Sobre as alterações substanciais das cláusulas MAE e MAC, Sérgio Botrel ensina que “[j]untamente com a previsão expressa dessa cláusula, uma definição do que seja evento material adverso auxilia a interpretação da disposição contratual. Naturalmente, a inserção de critérios objetivos contribui sobremaneira, muito embora o mais usual seja a previsão de que a materialidade do evento se verifica quando as bases da operação são substancialmente alteradas.” BOTREL, Sérgio. **Fusões e aquisições**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 273-274.

<sup>403</sup> LANDEO; SPIER, op. cit., p. 163.

<sup>404</sup> *Ibid.*, p. 164.

<sup>405</sup> É o caso do The Shotgun Fund, um fundo de *private equity* especializado em financiar disputas decorrentes de cláusulas de buy or sell. Sobre o Shotgun Fund, veja em: <https://www.shotgunfund.com/>.

comportamento das partes quando da ativação e do procedimento disposto nas cláusulas de compra ou venda e de opções.

Para que o negócio jurídico seja válido, é necessário que seja celebrado por agente capaz, com objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita e não defesa em lei<sup>406</sup>. Especialmente quanto às cláusulas ora abordadas, a invalidade dos respectivos negócios jurídicos está relacionada a dois aspectos: a fixação do preço da participação societária objeto da alienação e a potestatividade da condição do negócio jurídico.

No tocante à estipulação do preço, condição esta fixada desde já no momento da celebração da cláusula de opção de compra ou venda, ao passo que na compra ou venda somente é determinado após a realização do procedimento próprio, as partes são livres para negociar o valor que entenderem razoável pela participação societária em questão<sup>407</sup>.

A possibilidade de invalidade da fixação do preço, contudo, pode ser verificada nas seguintes hipóteses: (i) quando o valor supostamente poderia configurar uma situação de sociedade leonina, ou seja, quando há a exclusão dos sócios quanto aos lucros e perdas da sociedade, (ii) caso haja a estipulação unilateral do preço, ou (iii) se restar configurada a hipótese de condição potestativa.

A discussão sobre a possível configuração de uma sociedade leonina<sup>408</sup> ocorre em razão de que, no momento de fixação do preço, seja na cláusula de opção, seja na cláusula de compra ou venda, os lucros e perdas da sociedade não são incluídos no preço estipulado, uma vez que o valor da participação é livremente pactuado pelas partes.

Para Marcelo Hermes Huck, analisando as cláusulas de opção nos contratos de *joint ventures*, no momento em que as partes estipulam o preço da opção de

<sup>406</sup> Vide artigo 104 do Código Civil.

<sup>407</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 1.301.616-RJ**. Relator: Min. Vasco Della Giustina.

<sup>408</sup> Nas palavras de Luís Vasconcelos Abreu, “[s]egundo o art. 980.º do Código Civil, normativo fortemente inspirado no direito italiano, são três os requisitos essenciais do contrato de sociedade: a contribuição dos sócios; o exercício em comum de certa atividade económica; e a repartição dos lucros. De acordo com o entendimento tradicional, a sociedade tem por objeto a repartição dos lucros, não bastando que o sócio beneficie directamente através da actividade em comum. Se os lucros se destinam, por exemplo, a um fim de beneficência ou a um terceiro, não há sociedade, embora possa existir legalmente uma pessoa colectiva. É este o requisito que determina a proibição do pacto leonino, na modalidade de um sócio ser excluído dos lucros (art. 994 do Código Civil). O fim lucrativo foi chamado a integrar o tipo contratual, tendo-se estabelecido que ele deve ser comum a todos os contraentes. Ao lucro objectivo acresce, portanto, o lucro subjectivo”. ABREU, Luís Vasconcelos. A sociedade leonina (Art. 994 do Código Civil). **Revista da Ordem dos Advogados**, ano 56, ago. 1996. p. 645.

compra ou venda levando em consideração apenas o valor do investimento realizado por um dos sócios, não ocorre a assunção de risco por parte do sócio beneficiário da opção, risco este ínsito a qualquer atividade empresária, devendo o preço de opção refletir a real situação da sociedade no momento do exercício, sob pena de configurar uma sociedade leonina<sup>409</sup>, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro<sup>410</sup>.

Já Luiz Gastão Paes de Barros Leães, por sua vez, defende que a estipulação de preço nas opções que represente a exclusão do sócio nos lucros ou nas perdas não configura um pacto leonino, uma vez que tal previsão encontra-se na função da cláusula de opção, cuja condição é diversa do contrato da sociedade e das regras pela necessária participação social nos resultados da sociedade<sup>411</sup>.

Na mesma linha acima, Mariana Martins-Costa Ferreira defende que, caso a cláusula de opção dependesse da representação do real valor da participação societária objeto da compra e venda, a finalidade deste negócio jurídico seria diretamente afetada, razão pela qual o fato do preço não estar atrelado ao efetivo resultado apurado pela sociedade não configura, por si só, pacto leonino<sup>412</sup>.

Outra causa de invalidade das cláusulas de enfrentamento de crise societária seria na hipótese de estipulação unilateral do preço, quando somente uma das

---

<sup>409</sup> Nas palavras do autor, “[n]ão raro, nos contratos de joint venture, uma das partes exige a garantia de que, se o empreendimento fracassar economicamente, terá ela o direito de retirar-se da sociedade, ficando obrigados os demais sócios a lhe restituir integralmente o valor investido no negócio mal-sucedido. Inequivocamente há nessa hipótese um contrato de opção; o preço é facilmente determinável e, em princípio, exercida a opção, uma parte dispõe de suas quotas ou ações e a outra deve pagar o preço predefinido. Porém, completada a operação, teremos, na prática, um sócio retirando-se da sociedade, recuperando exatamente o capital que inverteu, sem ter corrido o risco do negócio. Exercendo a opção de venda, um dos sócios obriga os demais a comprar-lhe as quotas ou ações por preço previamente ajustado e sem qualquer consideração pelo possível fracasso empresarial dos negócios sociais”. HUCK, Hermes Marcelo. Pactos societários leoninos. **Revista dos Tribunais**, v. 760, fev. 1999. p. 64 et seq.

<sup>410</sup> Art. 1008 do CC e 109 da Lei das Sociedades Anônimas.

<sup>411</sup> Nas palavras do autor, “trata-se, portanto, de pacto parassocial que dispõe de uma causa e função econômica inteiramente distintas da causa eficiente do contrato social. Há, na espécie, distinguir a declaração de vontade e a obrigação do sócio como membro da sociedade e a declaração e a obrigação pessoal do sócio como titular de seu patrimônio”. LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. Pactos parassociais. Natureza jurídica. Execução específica. Opção de recompra de participação societária e inexistência de infringência dos arts. 288 do CComercial e 1.372 do CC, por não configurar pacto leonino. **Revista dos Tribunais**, ano 74, v. 601, p. 40-49, nov./1985.

<sup>412</sup> Segundo a autora “[e]m outros termos, a finalidade do negócio [opção de compra ou venda] é permitir às partes a previsibilidade quanto ao preço da compra e venda futura. Negar a validade das opções de compra ou venda, cujo preço no momento do exercício da opção não condiga com o valor ‘atualizado’ ou ‘real’ da sociedade é retirar a principal função do contrato de opção: delimitação de riscos futuros”. FERREIRA, Mariana Martins-Costa. **Buy or sell e opção de compra e venda para resolução de impasse societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 249.

partes arbitra o preço da compra e venda da participação societária<sup>413</sup>. Tal hipótese seria verificada na cláusula de compra ou venda, especialmente na modalidade *texas shootout*, uma vez que é a parte que iniciou o procedimento quem determina o preço da compra ou venda.

Para Judith Martins-Costa<sup>414</sup>, ainda que as partes tenham negociado as condições da cláusula de compra ou venda, a alienação seria nula caso uma das partes estivesse vinculada ao arbítrio da outra na estipulação do valor do preço da participação e consequente escolha da posição subjetiva do contrato, situação verificada em caso de assimetria informacional e financeira entre as partes, conforme acima abordado.

Sobre este ponto, Marcelo Vieira von Adamek ensina que o racional econômico da cláusula de compra ou venda reside no fato das partes não saberem, no momento da oferta, se figurarão como compradora ou vendedora da participação objeto da avença, situação que estimula a apresentação de um preço justo e condizente com a realidade, o que somente ocorrerá quando as partes estiverem em igualdade de condições<sup>415</sup>.

<sup>413</sup> Art. 489 do Código Civil: “Nulo é o contrato de compra e venda, quando se deixa ao arbítrio exclusivo de uma das partes a fixação do preço”.

<sup>414</sup> Conforme lição da autora, “[c]ogite-se agora de, no momento do exercício, pelo Grupo A, da cláusula de Buy or Sell, encontrar-se o sócio B em situação de impedimento ou forte limite momentâneo à possibilidade de dispor de seus recursos, em virtude, por exemplo, de constrições judiciais ou administrativas. Sabendo dessa situação, o sócio A poderá consignar no envelope um valor menor do que aquele que seria justo, segundo o mercado, pela titularidade das ações, escolhendo, depois, a posição de compradora. B estaria, então, por força de situação conjuntural de ausência de meios, subjugado ao virtual arbítrio de A. Seria razoável concluir, em face dessa segunda álea, na incidência da vedação do art. 489 do Código Civil, segundo o qual ‘nulo é o negócio de compra e venda quando se deixa ao arbítrio exclusivo de uma das partes a fixação do preço’? A resposta se afigura positiva. A configuração de uma situação de arbítrio exclusivo de uma das partes na fixação do preço de uma compra ou venda se pode verificar, basicamente, em dois momentos: na formação do contrato, por meio de declaração negocial que de forma expressa assim disponha, ou subsequentemente, na execução da relação contratual quando fixada uma cláusula de Buy or Sell, mas uma das partes não mais detenha, no momento de sua ativação, a possibilidade fática ou jurídica de atuar na posição de comprador”. MARTINS-COSTA, Judith. A cláusula de buy or sell na perspectiva do direito das obrigações. In: VENANCIO FILHO, Alberto; LOBO, Carlos Augusto da Silveira; ROSMAN, Luiz Alberto Colonna (Coord.). **A Lei das S.A. em seus 40 anos**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 554-554.

<sup>415</sup> Segundo Marcelo Vieira von Adamek, “a racionalidade econômica subjacente à disposição é a de que, como ao disparar a oferta – ou puxar o gatilho – o sócio não sabe de antemão se, ao final, acabará comprando a parte do outro ou vendendo a sua, deverá ele – em teoria – apresentar um preço que julga justo e aceitável em qualquer circunstância, sem incorrer assim na sobre ou na subvalorização do negócio. Na prática, porém, tal sucederá apenas se ambos os sócios possuírem condições financeiras análogas e estiverem em tese habilitados para, sem o outro, tocar o negócio. Porém, não sendo este o caso, um dos sócios poderá disparar a oferta por preço reduzido, induzindo o outro a aceitá-la, por falta de real escolha”. ADAMEK, Marcelo Vieira von. **Abuso de minoria em direito societário**. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 422.

Dessa forma, a hipótese de fixação unilateral do preço da participação objeto da cláusula de compra ou venda, o que tornaria o contrato nulo, sucederia no exercício abusivo do direito conferido pela disposição contratual por uma das partes, o que configura ato ilícito, nos termos do artigo 187 do Código Civil, conforme será abordado adiante.

Outro ponto relacionado à invalidade das previsões contratuais de enfrentamento de crise societária é quanto à eventual configuração de condição potestativa para exercício da cláusula de compra ou venda ou de opção<sup>416</sup>, ou seja, aquela em que para que o negócio jurídico produza efeitos, a ocorrência da condição resta sujeita ao arbítrio de somente uma das partes<sup>417</sup>, cuja consequência, ante sua verificação, é a nulidade do negócio jurídico<sup>418</sup>.

Ocorre que a condição prevista nas cláusulas de compra ou venda e de opções é somente quanto à observância de crise societária, situação esta que depende da conduta das duas partes, e não somente de uma, o que caracterizaria uma hipótese de nulidade do negócio jurídico caso assim o fosse<sup>419</sup>. Assim, tendo em vista que a condição presente na cláusula de enfrentamento é a existência de

<sup>416</sup> Carlos Roberto Gonçalves conceitua condição como “o acontecimento futuro e incerto de que depende a eficácia do negócio jurídico. Da sua ocorrência depende o nascimento ou a extinção de um direito. Sob o aspecto formal, apresentação inseridas nas disposições escritas do negócio jurídico, razão por que muitas vezes se define como a cláusula que subordina o efeito do ato jurídico a evento futuro e incerto”. GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: parte geral. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 1, p. 380.

<sup>417</sup> Art. 122. “São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes.

Art. 123. Invalidam os negócios jurídicos que lhes são subordinados: I - as condições física ou juridicamente impossíveis, quando suspensivas; II - as condições ilícitas, ou de fazer coisa ilícita; III - as condições incompreensíveis ou contraditórias.

<sup>418</sup> Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: (...) II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto; (...)

<sup>419</sup> Sobre as espécies de condições potestativas e suas consequências no tocante à nulidade, Luiz da Cunha Gonçalves ensina que “[a]s condições potestativas distinguem-se, ainda, em puras, e simples; no 1º caso, a condição depende do mero arbítrio do contraente, como a compra e venda feita sob condição ‘se eu quiser’; no 2º caso, a condição está dependente da vontade do contraente, mas vontade subordinada a interesses certos e determinados ou a um ato definido seu, que não está diretamente relacionado com o contrato, por exemplo, a venda sob condição ‘se eu me casar’. A doutrina declara nulas as convenções sob condição potestativa pura ou arbitrária, o que está preceituado também no citado art. 115 do Cód. Civil; mas considera válidas as feitas sob condição potestativa simples, o que a lei não confirmou; pois que, de um lado, não se pode afirmar que a condição ‘se eu me casar’ e outras tais não dependem do arbítrios de uma das partes; e, doutro lado, o art. 120 do mesmo código ‘reputa verificada a condição cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte a quem desfavorecer; e não verificada aquela que maliciosamente for levada a efeito por aquele a quem aproveita o seu implemento; e, a meu ver, procede maliciosamente o contraente que, impedindo a realização da condição ou não fazendo todos os possíveis esforços para a realizar, lesar os direitos e interesses do outro contraente”. GONÇALVES, Luiz da Cunha. **Da compra e venda no direito comercial brasileiro**. 2. ed. mel. e atual. São Paulo: Max Limonad, 1950. p. 212.

uma crise societária, que, por sua vez, significa uma conduta concorrente das partes envolvidas, não há que se falar em condição potestativa na cláusula de enfrentamento de crise societária.

Cabe ressaltar, contudo, que eventual ato abusivo praticado pelas partes para forçar uma situação de crise societária, acarretando na aplicação da referida cláusula será considerado um ato ilícito, definido pelo artigo 186 do Código Civil, e não atinge a esfera da validade da cláusula. É o que se passa a abordar a seguir.

O primeiro caso de ilicitude relacionado ao exercício da cláusula de enfrentamento de crise societária está relacionado à própria verificação e configuração da crise, como condição suspensiva necessária para a ativação da referida cláusula. Isto porque, como anteriormente abordado, caso uma das partes force a existência de uma crise, com o intuito de ativar a cláusula de compra ou venda ou de opção, tal ato seria considerado como ilícito<sup>420/421</sup>, cujos efeitos decorrentes deste referido ato seriam desconsiderados do mundo jurídico<sup>422</sup>.

A realização de um ato ilícito para forçar a configuração de uma crise societária pode se justificar em razão de eventual assimetria entre as partes, conforme anteriormente abordado. De todo modo, resguardado o direito da parte prejudicada em pleitear indenização por responsabilidade civil da outra parte<sup>423</sup>, caso o ato ilícito seja praticado, este não produzirá efeitos, o que no contrato de compra ou venda significa na não ocorrência da condição (crise societária).

Outra possibilidade de ato ilícito é na hipótese da cláusula ser ativada, observada a condição de crise societária legalmente instituída entre as partes, e

<sup>420</sup> Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

<sup>421</sup> Com objetivo de afastar a discussão doutrinária sobre a necessidade de configurar culpa para que o ato seja considerado ilícito, Sérgio Cavalieri Filho, entende que o ato ilícito opera em dois aspectos, o objetivo e o subjetivo. No aspecto objetivo, *“leva-se em conta para a configuração da ilicitude apenas a conduta ou fato em si mesmo, sua materialidade ou exterioridade, e verifica-se a desconformidade dela com a que o Direito queria. A conduta contrária à norma jurídica, só por si, merece a qualificação de ilícita ainda que não tenha origem numa vontade consciente e livre. Este, aliás, é um ponto em que não há divergência. Todos estão de acordo em que o cerne da ilicitude consiste, precisamente, em ser o fato – evento ou conduta – contrário ao Direito, no sentido de que nega os valores e os fins da ordem jurídica”*. CARVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 9.

<sup>422</sup> Art. 129 Reputa-se verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte a quem desfavorecer, considerando-se, ao contrário, não verificada a condição maliciosamente levada a efeito por aquele a quem aproveita o seu implemento.

<sup>423</sup> *“Contemporaneamente, apontam-se três elementos para a responsabilidade civil: ato culposo ou atividade objetivamente considerada, dano e nexo de causalidade”*. TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; TEPEDINO, Gustavo (org.). **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 8.

uma das partes utilizar de seus direitos nela previstos de forma abusiva e, consequentemente, ilícita<sup>424</sup>, situação suscetível de ocorrência principalmente na cláusula de compra ou venda, em que há previsões referentes aos direitos das partes nos procedimentos previstos para a determinação do preço e da posição subjetiva das partes.

Desse modo, caso uma das partes pratique um ato ilícito decorrente do exercício de um direito de forma abusiva na cláusula de compra ou venda<sup>425</sup>, motivada especialmente por uma assimetria entre as partes, ato este que pode ser reprimido pela parte prejudicada por meio da adoção das medidas judiciais cabíveis<sup>426</sup>, que tem como finalidade atuar no campo da eficácia, retirando seus efeitos, sem prejuízo do surgimento do dever de indenizar pela parte infratora em decorrência do ato ilícito<sup>427</sup>.

Em suma, tanto no momento da elaboração da cláusula de enfrentamento de crise societária, por meio da inclusão de previsões que devem ser coadunar com a efetiva vontade das partes, como no momento em que as partes envolvidas executam a cláusula forçando a existência de uma crise societária, se este comportamento ocorrer de forma abusiva, trabalhado ao longo deste presente tópico, a efetivação da cláusula restará comprometida.

Verificada as situações que geram posteriores questionamentos pelas partes praticadas pelos atos tomados no exercício das cláusulas de enfrentamento de crise societária, seja no ato ilícito decorrente da formação da condição necessária para ativação da cláusula (crise societária), seja pelo exercício abusivo do direito no

<sup>424</sup> Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

<sup>425</sup> Sobre os exemplos de cenários em que os direitos da cláusula de compra ou venda é exercido de forma abusiva e ilícita, Mariana Martins-Costa Ferreira dispõe: “[s]ão exemplos os casos em que uma das partes maliciosamente protela o exercício dos seus direitos para atrasar o andamento dos atos voltados à resolução do impasse, ou, quando exerce seu direito potestativo apenas para influenciar na avaliação da participação societária em vista de negócios com terceiros, ou mesmo quando exerce eventual direito de ação somente para protelar ou dificultar a resolução definitiva do impasse”. FERREIRA, *op. cit.*, p. 294.

<sup>426</sup> Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente. Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

<sup>427</sup> Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves, “ato ilícito é, portanto, fonte de obrigação: a de indenizar ou ressarcir o prejuízo causado. É praticado com infração a um dever de conduta, por meio de ações ou omissões culposas ou dolosas do agente, das quais resulta dano para outrem”. GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: parte geral. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 1, p. 497.

momento da formação da cláusula, passa-se à análise das tutelas jurisdicionais a serviço das partes, com objetivo de garantir que a função econômica e social das referidas cláusulas sejam observadas.

### 3.4 TUTELA JURISDICIONAL DAS CLÁUSULAS DE ENFRENTAMENTO DE CRISE SOCIETÁRIA

Abordados os aspectos circundantes às cláusulas de enfrentamento de crise societária, analisa-se agora as tutelas jurisdicionais disponíveis às partes para exigir o cumprimento das obrigações contratualmente pactuadas. Partindo da ideia de que o inadimplemento das obrigações somente pode ser sanado por meio de uma tutela jurídica<sup>428</sup>, imperioso trabalhar qual a tutela a ser aplicada para garantir a finalidade das previsões contratuais de enfrentamento de crise societária.

As diferenças entre as tutelas jurisdicionais tem por escopo a busca pelo melhor resultado processual, tendo em vista as peculiaridades de cada tipo de demanda, a depender da situação sobre a qual a tutela irá incidir<sup>429</sup>, sendo, portanto, as tutelas jurisdicionais divididas entre declaratória, condenatória e constitutiva.

As tutelas de natureza declaratória têm por objetivo, nas palavras de José Roberto dos Santos Bedaque, “*eliminar a dúvida objetiva sobre a existência ou inexistência de um direito, gerada pelo comportamento de alguém, que se recusa a aceitá-lo.*”<sup>430</sup>.

A tutela constitutiva, por sua vez, está atrelada à situação de direito material de não obtenção de uma modificação na relação jurídica de forma voluntária,

<sup>428</sup> Cândido Rangel Dinamarco ensina que “[t]utela jurídica, no sentido mais amplo, é a proteção que o Estado confere ao homem para a consecução de situações consideradas eticamente desejáveis segundo os valores vigentes na sociedade – seja em relação aos bens, seja em relação a outros membros do convívio.” DINAMARCO, Cândido Rangel. Tutela Jurisdicional. **Revista de Processo**, v. 81, p. 5, 1996. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc500000174763fa733638e3dce&docguid=l7e65c6c0f25711dfab6f010000000000&hitguid=l7e65c6c0f25711dfab6f010000000000&spos=3&epos=3&td=3&context=22&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 10 set. 2020.

<sup>429</sup> Nas palavras de José Roberto dos Santos Bedaque, “[s]e considerarmos a situação de direito material sobre a qual incidem os efeitos da tutela jurisdicional, podemos identificar três situações diversas: a incerteza sobre a existência ou inexistência da relação jurídica, a presença dos requisitos necessários a uma modificação jurídica e, por fim, o inadimplemento de uma obrigação de dar, fazer ou não fazer.” BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 532.

<sup>430</sup> *Ibid.*, p. 533.

passando a constituir uma nova relação jurídica a partir de sua vinculação às partes – no momento do trânsito em julgado da sentença<sup>431</sup>.

Por fim, a tutela condenatória possui como objeto o inadimplemento da obrigação (crise de adimplemento), de modo a compelir a parte que descumpriu determinada obrigação a cumpri-la<sup>432</sup>.

Diante das tutelas jurisdicionais existentes, contrastando-as com as situações de direito material relacionadas às cláusulas de enfrentamento de crise societária trabalhadas neste capítulo,

Pelas características das tutelas acima abordadas, na existência de causas de invalidade, que poderiam gerar a nulidade ou anulação do negócio jurídico celebrado, ou a prática de atos ilícitos, quando há a necessidade de remoção dos efeitos do ilícito, a tutela constitutiva, será a adequada para resguardar o direito das partes, na medida em que promove a alteração da situação jurídica que motivou a utilização da tutela jurisdicional.

Assim, caso haja qualquer causa de invalidade no negócio jurídico celebrado, as partes podem requerer que a tutela jurisdicional retire do mundo jurídico o referido negócio nulo, ao passo que, se ocorrer a prática de qualquer ato ilícito, cabem às partes requererem tutela jurisdicional para desconstituir os efeitos do ilícito praticado<sup>433</sup>, conforme regra prevista no artigo 497, parágrafo único, do Código de Processo Civil<sup>434</sup>.

Cabe pontuar, ainda, a possibilidade de tutela jurisdicional para que uma das partes pratique o ato necessário para formalizar a transferência da participação

<sup>431</sup> *Ibid.*, p. 534.

<sup>432</sup> Sobre as características das tutelas condenatórias, José Roberto dos Santos Bedaque ensina: “[e]xaurida a atividade cognitiva, é preciso dotá-la de eficácia prática, pois o resultado dessas atividades permanece no plano do dever-ser. Não se torna concreto automaticamente, mesmo porque a adoção deste ou daquele comportamento imposto pela regra depende da vontade do destinatário. Esta característica da tutela condenatória decorre da natureza da crise de direito material a que ela se dirige – qual seja, a crise de cooperação, de adimplemento de uma obrigação.” *Ibid.*, p. 537.

<sup>433</sup> Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior, “[...] diante das causas de anulação do negócio jurídico, o titular da ação não tem prestação a exigir do sujeito passivo; tem apenas o direito potestativo de desconstruir o contrato defeituoso. Aos direitos formativos ou potestativos, correspondem as ações constitutivas, cujos prazos são por isso decadenciais.” THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Comentários ao novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 3, t. 1, p. 593.

<sup>434</sup> Sobre o referido dispositivo, Luiz Guilherme Marinoni ensina que “[o] art. 497, parágrafo único, do novo Código de Processual Civil consagra a necessidade de tutela jurisdicional contra o ato contrário ao direito, ou melhor, de tutela jurisdicional contra o ilícito. A norma elenca duas formas de tutela jurisdicional contra o ilícito: (a) a tutela inibitória, que pode ser voltada contra a prática, a repetição ou a continuação de um ilícito; e (b) a tutela de remoção do ilícito, direcionada à remoção dos efeitos concretos da conduta ilícita”. MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela contra o ilícito (art. 497, parágrafo único, do CPC/2015). **Revista de Processo**, v. 245, p. 313-329, jul. 2015. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 02 nov. 2020.

societária objeto da cláusula de compra ou venda ou de opção, que consiste na assinatura dos livros societários de registro e transferência de ações ou anotação no extrato<sup>435</sup>, no caso das sociedades anônimas, e na assinatura do contrato social da sociedade<sup>436</sup>, na hipótese de sociedades limitadas, cuja tutela jurisdicional respectiva seria de compelir determinada parte ao cumprimento da obrigação, qual seja, a tutela condenatória.

Dessa maneira, caso os sócios estejam diante de uma situação em que todas as condições referentes à compra e venda da participação societária foram cumpridas, sem que a parte alienante realize, contudo, os atos necessários para formalizar a transferência da participação para o sócio adquirente, resta necessário o ingresso de uma ação com pedido condenatório para que a parte inadimplente a efetiva transferência da participação societária, na forma como previamente acordada<sup>437</sup>.

Frisa-se que a tutela condenatória também pode ser utilizada no âmbito da cláusula de enfrentamento de crise societária, especialmente para ressarcir a parte prejudicada nos danos causados por descumprimento de obrigações contratualmente pactuadas, como a cobrança pelo inadimplemento do valor da participação societária alienada, ou o pagamento de indenização decorrente de responsabilidade civil de uma das partes.

Por fim, as discussões envolvendo as cláusulas de enfrentamento de crise societária acima descritas podem necessitar uma tutela declaratória, quando a parte se recusa a prestar uma declaração de vontade anteriormente pactuada. É o que ocorre, por exemplo, na hipótese de determinada parte se recusar a declarar certa condição contida na cláusula de compra ou venda, imprescindível para sua validade e eficácia<sup>438/439</sup>.

---

<sup>435</sup> Neste sentido, o art. 31 da Lei nº 6.404/76 dispõe que: A propriedade das ações nominativas presume-se pela inscrição do nome do acionista no livro de "Registro de Ações Nominativas" ou pelo extrato que seja fornecido pela instituição custodiante, na qualidade de proprietária fiduciária das ações.

<sup>436</sup> Art. 1.003. A cessão total ou parcial de quota, sem a correspondente modificação do contrato social com o consentimento dos demais sócios, não terá eficácia quanto a estes e à sociedade.

<sup>437</sup> Neste sentido, dispõem os artigos 815 e 816 do Código de Processo Civil: "*Art. 815. Quando o objeto da execução for obrigação de fazer, o executado será citado para satisfazê-la no prazo que o juiz lhe designar, se outro não estiver determinado no título executivo. Art. 816. Se o executado não satisfizer a obrigação no prazo designado, é lícito ao exequente, nos próprios autos do processo, requerer a satisfação da obrigação à custa do executado ou perdas e danos, hipótese em que se converterá em indenização.*"

<sup>438</sup> Observadas as disposições referentes à natureza da cláusula de superação de crise societária realizadas neste presente trabalho, sobre a ação de declaração de vontade, Gilson Delgado Miranda

Dessa forma, como abordado neste presente tópico, a situação de direito material envolvendo as cláusulas de enfrentamento de crise societária anteriormente trabalhadas podem gerar diferentes tutelas jurisdicionais, quais sejam, (i) as declaratórias, quando o objeto consistir na necessidade de declarar uma vontade da parte, como na cláusula de compra e venda ou a cláusula de mediação e conciliação, (ii) as constitutivas, na hipótese de invalidade e nulidade de atos praticados pelas partes em relação às cláusulas de enfrentamento de crise societária, e (iii) as condenatórias, em que há um inadimplemento de uma obrigação por uma das partes.

---

dispõe que “[a] base para justificar o ajuizamento desta ação está na disciplina do contrato preliminar que, na esteira do art. 462 do Código Civil, exceto quanto à forma, deve conter todos os requisitos essenciais exigidos ao contrato a ser celebrado. Assim, concluído o contrato preliminar, e desde que não conste cláusula de arrependimento, qualquer das partes terá o direito de exigir a celebração do definitivo, assinado prazo à outra para que o efetive (art. 463 do CC). E, decorrido o prazo assinalado, poderá o juiz, a partir da propositura da ação prevista no artigo 501 do CPC, suprir a vontade da parte inadimplente, conferindo, assim, caráter definitivo ao contrato preliminar, salvo se a isto se opuser a natureza da obrigação”. MIRANDA, Gilson Delgado. **Do julgamento das ações relativas às prestações de fazer, de não fazer e de entregar coisa**. In: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de processo civil comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 537.

<sup>439</sup> Neste sentido, o art. 501 do Código de Processo Civil dispõe que. “[n]a ação que tenha por objeto a emissão de declaração de vontade, a sentença que julgar procedente o pedido, uma vez transitada em julgado, produzirá todos os efeitos da declaração não emitida.”

## CONCLUSÃO

Ao longo dos três capítulos acima apresentados, este trabalho abordou os aspectos referentes aos mecanismos de enfrentamento de crise societária, em vista da importância de garantir o cumprimento da função social da empresa, por meio da geração de emprego e renda para a coletividade.

Foram trazidos os aspectos referentes à formação das sociedades e da consequente relação dos sócios, para que se pudesse alcançar o conceito de crise societária, que consiste no permanente descontrole societário, ou seja, na impossibilidade de formação da vontade social, tendo em vista a falta de convergência dos sócios, necessária para que determinado quórum seja atingido.

Como única alternativa para a enfrentamento da crise societária, tem-se o rompimento dos vínculos sociais existentes, com o objetivo de possibilitar a saída de determinado sócio, para que o exercício das atividades empresárias das sociedades não reste comprometido pela divergência existente.

Quanto aos mecanismos legais de enfrentamento de crise societária, o presente trabalho abordou a retirada imotivada, aplicada somente nas sociedades limitadas, elencando as discussões que circundam este mecanismo que independe de qualquer conjectura fática para que possa ser exercido, desde que não haja nenhuma previsão em sentido contrário.

Outra disposição legal que acarreta o rompimento do vínculo societário igualmente abordada foi a retirada motivada, esta existente tanto nas sociedades limitadas, como nas sociedades anônimas, e que depende da existência de uma deliberação que tenha alterado substancialmente as estruturas da sociedade. Por tal razão, ainda que haja uma crise societária instalada, o rompimento do vínculo somente ocorrerá se houver a referida deliberação, o que restringe a utilização deste mecanismo como forma de enfrentamento de crise.

Neste mesmo sentido, a exclusão de sócio, como medida punitiva de sócio que descumpra com seus deveres e obrigações sociais, somente se opera diante da prática de atos que demonstram a infração cometida, sendo que a crise societária, por si só, não é capaz de justificar que determinado sócio seja excluído da sociedade.

Foi verificado que a suspensão de direitos de acionistas, cuja previsão está disposta na Lei das Sociedades Anônimas, não possui uma eficácia suficiente para

ser utilizada como mecanismo de enfrentamento de crise societária, uma vez que sua implementação é extremamente suscetível de judicialização, preferindo os sócios partirem para discussões fins, e não meios, como a dissolução parcial da sociedade, bem como por não acarretar no rompimento do vínculo societário em relação a um sócio, acarretando na permanência da convivência desarmônica e sem confiança entre os sócios.

Como último mecanismo legal de enfrentamento de crise societária, o trabalho demonstra que a dissolução de sociedade é a hipótese legal que mais se alinha com as características do descontrole societário, na medida em que os sócios conseguem ingressar em juízo requerendo o rompimento do vínculo societário, uma vez demonstrada a impossibilidade de exercício da atividade empresarial.

Quanto aos mecanismos contratuais, o presente trabalho abordou os limites para as partes contratarem cláusulas que regulam a transferência de participação societária e consequente encerramento de vínculo existente, em especial as cláusulas mediação e conciliação, de compra ou venda e as cláusulas de opção de compra ou venda.

A mediação, quando incluída em acordos parassociais ou em contratos sociais, permite que os sócios trabalhem os motivos pelos quais a crise societária foi instaurada, analisando a relação havida desde sua origem, e tem como resultado, caso o procedimento seja bem sucedido, a solução amigável para a crise societária, seja pela saída de um sócio, seja pela alteração da participação societária, etc.

As cláusulas de compra ou venda têm como objetivo regular o procedimento que será adotado pelos sócios diante de uma crise societária, e possuem diversas modalidades, todas com o objetivo de maximizar o valor que é atribuído pelos sócios para a alienação da participação societária, o que pode ser decorrente proposta fixa de compra ou venda, lances sucessivos ou propostas fechadas submetidas a um terceiro escolhido em comum acordo pelas partes, quando somente então as condições da alienação são fixadas.

As cláusulas de opção de compra ou venda, por sua vez, conferem direito de determinado sócio comprar ou vender sua participação a outro, verificada a situação de crise societária, cujas condições de preço já foram previamente estipuladas pelas partes contratantes, ao contrário do que ocorre nas cláusulas de compra ou venda, quando ao final do procedimento as condições são fixadas.

A importância da abordagem dos principais aspectos referentes aos mecanismos contratuais de enfrentamento gira justamente em evitar que determinadas previsões sejam discutidas perante o Judiciário ou o Tribunal Arbitral, com consequência equivalente às previsões legais de enfrentamento, o que vai contra a celeridade almejada pelas partes no momento em que tais cláusulas foram celebradas.

Diante dos diferentes cenários, foi possível constatar quais mecanismos de enfrentamento de crise societária estão disponíveis, tanto na legislação vigente, como por meio de acordo de vontade dos sócios, como forma de regular o rompimento do vínculo societário em relação a um sócio.

Com a enfrentamento da crise societária, evita-se que o exercício das atividades sociais pela sociedade empresária seja comprometido, de modo a preservar os empregos e as riquezas geradas pela empresa, em atenção ao cumprimento de sua função social.

## REFERÊNCIAS

ABREU, Luís Vasconcelos. A sociedade leonina (Art. 994 do Código Civil). **Revista da Ordem dos Advogados**, ano 56, ago. 1996.

ADAMEK, Marcelo Vieira von. **Abuso de minoria em direito societário**. São Paulo: Malheiros, 2014.

\_\_\_\_\_. Anotações sobre a exclusão de sócios por falta grave no regime do código civil. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n. 158, 2011.

ASCARELLI, Tullio. **Problemas das sociedades anônimas e direito comparado**. São Paulo: Saraiva, 1969.

ASCARELLI, Tulio. **Saggi di diritto commerciale**. Milano: Gluffrè, 1955 *apud* TELLECHEA, Rodrigo. **Autonomia Privada no direito societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

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 o exercício da obrigação de comprar pagamento o menor preço. *In*: AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BERLE, Adolf A.; MEANS, Gardiner C. **A moderna sociedade anônima e a propriedade privada**. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

BLAIR, Margaret. Locking in Capital: What Corporate Law Achieved for Business Organizers in the Nineteenth Century. **UCLA Law Review**, v. 51, n. 2, 2003. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=495984>. Acesso em: 20 mar. 2020.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 12. ed. rev., aum. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

BOTREL, Sérgio. **Fusões e aquisições**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. O regime jurídico das quotas da sociedade limitada. *In*: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de (Coord.). **Sociedade limitada contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

BULHÕES PEDREIRA, José Luiz. **Simpósio sobre o anteprojeto da lei das sociedades anônimas**. São Paulo, Abrasca, abr. 1976, *apud* VALDETARO, Liana Gorberg. Do abuso do direito de retirada: mudança do objeto social inapta a ensejar o exercício do direito de recesso. *In*: WALD, Arnoldo; FONSECA, Rodrigo Garcia da (Coord.). **A empresa no terceiro milênio: aspectos jurídicos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

BRASIL. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF: Presidência da República, 1976.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

CALÇAS, Manuel de Queiroz Pereira. **Sociedade limitada no novo código civil**. São Paulo: Atlas, 2003.

CAMPINHO, Sérgio. **Falência e recuperação de empresa: o novo regime da insolvência empresarial**. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

\_\_\_\_\_. **O direito de empresa à luz do Código Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

\_\_\_\_\_. **O direito de empresa à luz do Código Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito comercial: sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 2014.

CAMPINHO, Sérgio; PINTO, Mariana. O recesso na sociedade limitada. *In*: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro (Coord.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas: artigos 75 a 137**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao Código Civil: parte especial: do direito de empresa** (artigos 1.052 a 1.195). São Paulo: Saraiva, 2003. v. 13.

CARVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

CRAVEIRO, Mariana Conti. **Pactos parassociais patrimoniais: elementos para sua interpretação no direito societário brasileiro**. 2012. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito de São Paulo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: [https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-18112016-113723/publico/Tese\\_final\\_para\\_digital\\_Mariana\\_Conti\\_Craveiro.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-18112016-113723/publico/Tese_final_para_digital_Mariana_Conti_Craveiro.pdf). Acesso em: 20 maio 2020.

COASE, Ronald Harry. The nature of the firm. **Economica**, v. 4, 1937. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1468-0335.1937.tb00002.x>. Acesso em: 10 abr. 2020.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2.

\_\_\_\_\_. **Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COMPARATO, Fabio Konder. Usufruto acionário e quase usufruto. Limites aos direitos do usufrutuário. *In*: COMPARATO, Fabio Konder. **Ensaio e pareceres de direito empresarial**. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

\_\_\_\_\_. Funções e disfunções do resgate acionário. *In*: COMPARATO, Fabio Konder. **Direito empresarial**: estudos e pareceres. Saraiva: 1990.

\_\_\_\_\_. COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977.

\_\_\_\_\_. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

\_\_\_\_\_. Valor de Reembolso no recesso acionário: interpretação do art. 45 da lei das sociedades por ações. **Revista dos Tribunais**, n. 563, set. 1982.

COX, Marcelo Dourado. **Deadlock provisions**: resolução contratual de conflito societário. São Paulo: Almedina, 2017.

CUNHA; Leonardo Carneiro da; CABRAL, Trícia Xavier. A abrangência objetiva e subjetiva da cláusula de mediação. **Revista de Processo**, v. 287, p. 531-552, jan. 2019.

DAMSETZ, Harold; LEHN, Kenneth. The structure of corporate ownership: causes and consequences. **Journal of political economy**, Chicago, v. 93, n. 6, 1985, p. 1155-1177. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1833178?origin=JSTOR-pdf&seq=1>. Acesso em: 11 abr. 2020.

DANTAS, San Tiago. **Problemas de direito positivo**: estudos e pareceres. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

DE PAGE, Henri. **Traité élémentaire de droit civil belge**. 2. ed. Bruxelles: E. Bruylant, 1948, t. 2, n. 462, p. 425 *apud* THEODORO JUNIOR, Humberto. **O contrato e seus princípios**. Rio de Janeiro: Aide, 1993. p. 15.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Tutela Jurisdicional. **Revista de Processo**, v. 81, p. 5, 1996. Disponível em:  
<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc500000174763fa733638e3dce&docguid=I7e65c6c0f25711dfab6f010000000000&hitguid=I7e65c6c0f25711dfab6f01000000000000&spos=3&epos=3&td=3&context=22&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>.  
 Acesso em: 10 set. 2020.

EIZIRIK, Nelson. **A Lei das S.A. comentada**: arts. 121 a 188. São Paulo: Quartier Latin, 2011. v. 2.

FELSBERG, Thomas Benes; PEREIRA, Fabiana Bruno Solano. Falência: uma perspectiva de negócio para investidores em distressed assets. *In*: MILANESE, Salvatore (Org.). **Investimento em distressed assets**. São Paulo: Matrix, 2019.  
 FERREIRA, Mariana Martins-Costa. **Buy or sell e opção de compra e venda para resolução de impasse societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2018.

FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis. Assembleias Gerais. *In*: FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis; PROENÇA, José Marcelo Martins (Coord.). **Sociedades Anônimas**. São Paulo: Saraiva, 2011. (série GVLaw).

FLESCHER, Holger; SCHNEIDER, Stephan. Shoot-Out clauses in partnerships and close corporations – an approach from comparative law and economic theory. **European company and financial law review**, v. 9, n. 1, mar. 2012.

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

FORGIONI, Paula Andrea. Análise Econômica do Direito (AED): Paranóia ou mistificação?. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, ano 44, n. 139, p. 242-256, jul./set. 2005.

\_\_\_\_\_. **A evolução do direito comercial brasileiro**: da mercancia ao mercado. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_. A unicidade do regramento jurídico das sociedades limitadas e o art. 1.053 do Código Civil. Usos e costumes e regência supletiva. *In*: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011.

\_\_\_\_\_. **Contratos empresariais**: teoria geral e aplicação. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

\_\_\_\_\_. Possibilidade de exclusão de sócio minoritário pelo fim da affectio societatis diante de previsão expressa no contrato social. *In*: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira von. **Temas de direito empresarial e outros estudos em homenagem ao professor Luiz Gastão Paes de Barros Leães**. São Paulo: Malheiros, 2014

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. **A sociedade em comum**. São Paulo; Malheiros, 2013.

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*: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes (Coord.). **Direito societário contemporâneo I**. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 131-161.

\_\_\_\_\_. Notas sobre a sociedade perpétua. **Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro**, São Paulo, n. 157, p. 114, 2011.

FRONTINI, Paulo Salvador. Função social da companhia: limitações do poder de controle. *In*: ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

\_\_\_\_\_. **Direito econômico e outros ensaios**. Salvador: Editora Distribuidora de Livros Salvador, 1975.

\_\_\_\_\_. **Introdução ao direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: contratos e atos unilaterais. 8. ed. São Paulo, Saraiva, 2011. v. 3.

\_\_\_\_\_. **Direito civil brasileiro**: parte geral. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 1.

GONÇALVES, Luiz da Cunha. **Da compra e venda no direito comercial brasileiro**. 2. ed. mel. e atual. São Paulo: Max Limonad, 1950.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

\_\_\_\_\_. **Lições de Direito Societário**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004. v. 1.

\_\_\_\_\_. **Manual das Companhias ou Sociedades Anônimas**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Interpretação de preferência na lei de sociedades anônimas. *In*: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011.

GUIMARÃES, Márcio. **Dissolução parcial, exclusão de sócio e apuração de haveres nas sociedades limitadas**: questões controvertidas e uma proposta de revisão dos institutos. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

HUCK, Hermes Marcelo. Pactos societários leoninos. **Revista dos Tribunais**, v. 760, fev. 1999.

IGLESIAS, Felipe Campana Padin. **Opção de compra ou venda de ações no direito brasileiro**: natureza jurídica e tutela executiva judicial. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

LANDEO, Claudia M.; SPIER, Kathryn E. Shotguns and deadlocks. **Yale Journal on Regulation**, v. 31, n. 1, 2014. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1381&context=yjreg>. Acesso em: 10 set. 2020.

LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. Resolução de acordo de acionistas por quebra de “affectio societatis”. *In*: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011.

\_\_\_\_\_. Pactos parassociais. Natureza jurídica. Execução específica. Opção de recompra de participação societária e inexistência de infringência dos arts. 288 do CC Comercial e 1.372 do CC, por não configurar pacto leonino. **Revista dos Tribunais**, ano 74, v. 601, p. 40-49, nov./1985.

LEMES, Selma Ferreira. As peculiaridades e os efeitos jurídicos da cláusula escalonada: mediação ou conciliação e arbitragem. *In*: FERRAZ, Rafaella; MUNIZ, Joaquim de Paiva. **Arbitragem doméstica e internacional**: estudos em homenagem ao prof. Theóphilo de Azevedo Santos. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

LOTUFO, Mirelle Bittencourt. **Intervenção judicial na administração das sociedades empresárias**. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

MACHADO, Rubens Approbato. Sociedade por ações – incorporação, fusão e cisão – direito de retirada. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, v. 82, abr./jun. 1986.

MACHADO, Sylvio Marcondes. **Limitação de responsabilidade de comerciante individual**. 1956. 350 f. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1956.

\_\_\_\_\_. **Questões de Direito Mercantil**. São Paulo: Saraiva, 1977.

MAGALHÃES, José Carlos de; BAPTISTA, Luiz Olavo. **Arbitragem comercial**. São Paulo: Freitas Bastos, 1986.

MARANGONI, Sérgio Ricardo Nutti. **O direito de recesso e valor de reembolso em companhias**. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

MARINO, Daniela Ramos Marques. O status socii. *In*: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes (Coord.). **Direito societário contemporâneo I**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela contra o ilícito (art. 497, parágrafo único, do CPC/2015). **Revista de Processo**, v. 245, p. 313-329, jul. 2015. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 02 nov. 2020.

MARQUES, Evy Cynthia. Fundamentos jurídicos do direito de retirada. In: ADAMEK, Marcelo Vieira von (Coord.). **Temas de direito societário e empresarial contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2011.

\_\_\_\_\_. **O direito de retirada de sócios de sociedade simples e sociedade limitada**. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010,

MARTINS-COSTA, Judith. A cláusula de buy or sell na perspectiva do direito das obrigações. In: VENANCIO FILHO, Alberto; LOBO, Carlos Augusto da Silveira; ROSMAN, Luiz Alberto Colonna (Coord.). **A Lei das S.A. em seus 40 anos**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial, empresário e sociedades**. 42. ed. rev., atual. e ampl. por Carlos Henrique Abrão. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MATTOS FILHO, Ary Oswaldo; CHAVENCO, Maurício; HUBERT, Paulo; VILELA, Renato; RIBEIRO, Víctor B. Holloway. Núcleo de Estudos em Mercados e Investimento. **Radiografia das Sociedades Limitadas**. Rio de Janeiro: FGV Direito, 2014.

MIRANDA, Gilson Delgado. **Do julgamento das ações relativas às prestações de fazer, de não fazer e de entregar coisa**. In: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de processo civil comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MOTTA, Carlos. Princípios da Proteção Negocial e Jurídica para empreendedores em Tecnologia. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). **Direito e Internet: aspectos jurídicos relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. v. 2.

MUNHOZ, Eduardo Secchi. **Empresa contemporânea e o direito societário**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2012.

MUSSI, Luiz Daniel Rodrigues Haj. **Suspensão do exercício de direitos do acionista**. 2015. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. doi:10.11606/T.2.2015.tde-08122015-081500. Acesso em: 02 nov. 2020.

NASCIMENTO, João Pedro Barroso do. Regra do julgamento do negócio (*business judgment rule*). In: SILVA, Alexandre Couto. **Direito societário: estudos sobre a Lei de Sociedade por Ações**. São Paulo: Saraiva, 2013.

NAZARETH, Eliana Riberti. Mediação: algumas considerações. **Revista do advogado**, v. 26, n. 87, p. 129-133, set. 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. Condições da Ação. **Revista de processo**, v. 64, p. 04, out./dez. 1991. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a000001746a2efc7a8e326815&docguid=lb6cd8ff02d5511e0baf30000855dd350&hitguid=lb6cd8ff02d5511e0baf30000855dd350&spos=1&epos=1&td=1089&context=21&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em 07 set. 2020.

NUNES, Marcelo Guedes. Intervenção judicial liminar na administração das sociedades. In: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; MOURA AZEVEDO, Luis André N. de (Coord.). **Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

\_\_\_\_\_. **Jurimetria aplicada ao direito societário**: um estudo estatístico da dissolução de sociedade no Brasil. Tese (Doutorado em Direito Comercial) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012.

\_\_\_\_\_. **Dissolução parcial na sociedade limitada**. In: COELHO, Fábio Ulhoa (coord.). Tratado de Direito Comercial Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2015.

NUNES, Marcelo Guedes; ARAÚJO, Rodrigo Mendes de. A exclusão de sócios na limitada e o projeto de código de processo civil. In: AZEVEDO, Luís André N. de Moura; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de. (Org.). **Sociedade Limitada Contemporânea**. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 611-626.

PARÁISO, Anna Luiza Prisco. **O direito de retirada na sociedade anônima**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

PARENTE, Norma Jonssen. O direito de recesso na incorporação, fusão ou cisão de sociedades. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, v. 97, jan./mar. 1995.

PARGENDLER, Mariana, **How Universal is the Corporate Form? Reflections on the Dwindling of Corporate Attributes in Brazil**. 2018. Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3126838> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3126838>

PARENTONI, Leonardo Netto. **Desconsideração contemporânea da personalidade jurídica**: Dogmática e análise científica da jurisprudência brasileira (jurimetria/empirical legal studies). São Paulo: Quartier Latin, 2014.

PEDROSO, João; CRUZ, Cristina, **A arbitragem institucional**: um novo modelo de administração de justiça – o caso dos conflitos de consumo. Relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, 2000.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1991. v. 2.

\_\_\_\_\_. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1993. v. 3.

PEREIRA, Rafael Setoguti Julio. **A extinção do acordo de acionistas**. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

PEREZ, Viviane. Função social da empresa: uma proposta de sistematização do conceito. *In*: ALVEZ, Alexandre Ferreira de Assumpção; GAMA, Guilherme Calmon Nogueira (coord.) **Temas de direito civil-empresarial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PIMENTA, Eduardo Goulart. A “affectio societatis” nas companhias fechadas. *In*: SILVA, Alexandre Couto (Coord.). **Direito societário**: estudos sobre a lei de sociedades por ações. São Paulo: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. **Direito Societário**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

POSNER, Richard Allen. **Economic analysis of law**. New York: Aspen Publishers, 2003.

PRADO, Roberta Nioac. A alteração de objeto social e direito de recesso na alienação de ativos empresariais. *In*: PRADO, Roberta Nioac; PEIXONO, Daniel Monteiro (Coord.). **Reorganizações empresariais**: aspectos societários e tributários. São Paulo: Saraiva, 2011.

REGO, Marcelo Lamy. Direito de Voto. *In*: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coord.). **Direito das companhias**. 2. ed. atual. e ref. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 25. ed. atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito comercial**. 28 ed. rev. e atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 2.

RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Dissolução de sociedades**. São Paulo: Saraiva, 2011.

RIBEIRO, Renato Ventura. **Exclusão de sócios nas sociedades anônimas**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa; PIVA, Fernanda Neves. O papel do judiciário e do administrador judicial no processo de venda de ativos ou empresas em recuperação judicial ou falência. *In*: MILANESE, Salvatore (Org.). **Investimento em distressed assets**. São Paulo: Matrix, 2019.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **O novo direito societário**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006.

\_\_\_\_\_. **Teoria crítico-estruturalista do direito comercial**. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SIMIONATO, Frederico Augusto Monte. **Tratado de direito societário**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 1.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**. São Paulo: Folha de São Paulo, 2010.

SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro. **Regime jurídico das opções negociadas em bolsa de valores**. 2002. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

SPINELLI, Luis Felipe. **A exclusão de sócio por falta grave na sociedade limitada**: fundamentos, pressupostos e consequências. 2014. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. doi:10.11606/T.2.2017.tde-21082017-141154. Acesso em: 02 nov. 2020.

SPINELLI, Luis Felipe; SCALZILLI, João Pedro; TELLECHEA, Rodrigo. **Intervenção judicial na administração de sociedades**. São Paulo: Almedina, 2019.

SZTAJN, Rachel. O direito de recesso nas sociedades comerciais. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, v. 71, jul./set. 1988.

\_\_\_\_\_. **Teoria jurídica da empresa**: atividade empresária e mercados. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

SZTAJN, Rachel; VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. A incompletude do contrato de sociedade. **Revista de Direito Mercantil**, São Paulo, ano 42, n. 131, jul./set. 2003.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda; GUERREIRO José Alexandre Tavares. **Das sociedades anônimas no direito brasileiro**. São Paulo: J. Bushatsky, 1979.

TELLECHA, Rodrigo. **Autonomia privada no direito societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. v. 3.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **O contrato e seus princípios**. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 3, t. 1.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011. v. 1.

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. Os meios alternativos de resolução de conflitos e a busca pela pacificação social. **Revista de Direito Privado**, v. 69, p. 15-27, set. 2016.

VALVERDE, Trajano de Miranda. A evolução do direito comercial brasileiro (conferência). **Revista Forense**, Rio de Janeiro, n. 92, p. 635-641, 1942.

VALVERDE, Trajano de Miranda. **Sociedades por ações (comentários ao Decreto-Lei nº 2.627 de 26 de setembro de 1940)**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1953 *apud* REGO, Marcelo Lamy. Direito de Voto. *In*: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coord.). **Direito das companhias**. 2. ed. atual. e ref. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

VASCONCELOS, Pedro Pais de. **A participação social nas sociedades comerciais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2006.

VIEIRA, Maíra de Melo. **Dissolução parcial de sociedade anônima – construção e consolidação no direito brasileiro**. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

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

WAISBERG, Ivo. Autorização prévia da cessão de contrato nos contratos de adesão. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, ano 3, v. 6, p. 71-101, jul./dez. 2000.

\_\_\_\_\_. Conceito e interpretação dos contratos mercantis. *In*: GUERRA, Alexandre Dartanhan de Mello (Coord.). **Estudos em homenagem a Clovis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2018. v. 2.

\_\_\_\_\_. **Direito de preferência para aquisição de ações**: conceito, natureza jurídica e interpretação. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

WALD, Arnaldo. Da inexistência do direito de recesso. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**, São Paulo, ano 3, n. 9, jul./set. 2000.

Disponível em:

<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b000001746ab359e07a8e4b3b&docguid=lc6fd54502d4111e0baf30000855dd350&hitguid=lc6fd54502d4111e0baf30000855dd350&spos=21&epos=21&td=22&context=335&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em 07 set. 2020.

\_\_\_\_\_. O direito da crise e a nova dogmática. **Revista de direito bancário e mercado de capitais**, v. 43, p. 1-6, 2009. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc5000001742539c695af641730&docguid=lb3c3fc10f25211dfab6f010000000000&hitguid=lb3c3fc10f25211dfab6f010000000000&spos=8&epis=8&td=4000&context=9&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1#>. Acesso em: 21 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. Parecer intitulado Direito de recesso – modificações estatutárias não impugnadas tempestivamente que decorrem do término do prazo de concessão – descabimento daquele. **Revista dos Tribunais**, v. 564, out./1982.

ZANETTI, Cristiano de Sousa. **A conservação dos contratos nulos por defeito de forma**. São Paulo: Quartier Latin, 2013.