

Dissolução parcial nas Companhias: problemas de legitimidade e fundamentação na utilização errônea da tipicidade demarcada em função do fator de agremiação

Partial dissolution in joint-stock companies: legitimacy problems and reasoning in the erroneous use of typicality demarcated according to the grouping factor

Pedro Henrique França Pereira *

RESUMO

O objeto do presente estudo diz respeito à temática de dissolução parcial nas sociedades por ações, tratando não só dos aspectos gerais do instituto, mas também dos problemas de fundamentação nas principais decisões dos tribunais, em matéria de recesso ou exclusão de sócio, sobretudo quando consideram essencial o reconhecimento do caráter personalíssimo nas relações entre os sócios como critério de legitimidade na aplicação do referido instituto. Faz-se oportuno o esclarecimento sistemático da atual conjuntura concernente ao tema *supra*, com vistas à sua melhor compreensão, cuja consequência imediata implica na análise crítica do direito societário aplicado ao dissídio *in concreto*, e no seu desenvolvimento enquanto ramo científico. Para tanto, uma revisão bibliográfica doutrinária, jurisprudencial e legislativa fora realizada, acompanhada de análises críticas e comentários aditivos. Conclui-se pela necessidade de afastamento da utilização da tipicidade demarcada em função do fator de agremiação como elemento que fundamente o atual posicionamento da jurisprudência em sede de dissolução parcial, que deve ser compreendida sob a égide do conceito de fim comum (social).

Palavras-chave: dissolução parcial; sociedade anônima; tipicidade; fim comum.

ABSTRACT

The object of the present study concerns the issue of partial dissolution in joint-stock companies, dealing not only with the general aspects of the institute, but also with the problems of reasoning in the main decisions of the courts, in terms of recess or exclusion of a partner, especially when considering It is essential to recognize the very personal nature of the relationships between the partners as a criterion of legitimacy in the application of the aforementioned institute. It is opportune to systematically clarify the current situation concerning the above topic, with a view to its better understanding, whose immediate consequence implies a critical analysis of applied corporate law, and its development as a scientific field. To this end, a doctrinal, jurisprudential, and legislative literature review was carried out, accompanied by critical analyzes and additive comments. It is concluded that there is a need to move away from the use of typicality demarcated according to the grouping factor as an element that underlies the current position of jurisprudence in terms of partial dissolution, which must be understood under the aegis of the concept of common (social) purpose.

Keywords: partial dissolution; company; typicality; common end.

Artigo submetido em 4 de maio de 2023 e aprovado em 27 de setembro de 2023.

* Graduando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail para contato: pedrofranca10@outlook.com

1 INTRODUÇÃO

No Direito Empresarial, especificamente no Direito Societário, o instituto da dissolução parcial é tema dos mais relevantes, afinal, o rompimento de vínculo contratual, voluntário ou não, se faz recorrente não só nos contratos cíveis e empresariais, mas também no contrato de sociedade. Doutrina e jurisprudência tratam do referido instituto, divergindo quanto aos fundamentos que sustentam as hipóteses de cabimento, e não na aplicação da dissolução parcial em si. Destaca-se que a ausência de uma visão unívoca, traz consigo insegurança jurídica na solução dada aos litígios decorrentes da discussão da legalidade da aplicação do instituto ao caso concreto.

No decorrer do presente estudo, em primeiro momento tratarei da temática de dissolução parcial¹(precisamente do direito de recesso ou retirada e da exclusão de sócio) nas sociedades anônimas, em seus aspectos gerais, e dos demais assuntos conexos, como a natureza do vínculo societário, a previsão legislativa no Código de Processo Civil de 2015 e na Lei 6.404/76, e o tratamento que a jurisprudência do STJ confere ao assunto.

Em segundo momento tratarei da problemática que a dissolução parcial vem encontrando nos tribunais, precisamente no que toca à utilização errônea do termo *affectio societatis* como traço de uma sociedade de pessoas, ou seja, como sinônimo imperfeito de *intuitu personae*, abordando a necessidade de afastamento da tipologia demarcada em função do fator de agremiação ('de pessoas' ou de 'capital') como elemento que fundamenta o recesso ou exclusão de sócio, propondo, ainda, a unificação do tratamento de dissolução parcial, valorada à luz do conceito de Fim social.

2 ASPECTOS GERAIS

No âmbito das sociedades anônimas, a dissolução parcial é fundada, em princípio, somente no exercício do direito de retirada ou recesso do sócio dissidente de Assembleia Geral que aprova determinadas matérias, conforme consigna o artigo 137 da Lei 6.404/76.

Não cabe fazer qualquer distinção entre os termos 'recesso' e 'retirada', uma vez que a conciliação dos termos já é uma constante na atual doutrina de direito societário, de tal modo que a preocupação gira em torno do elemento da 'motivação', isto é, quando o recesso tem fundamento taxativo-legislativo (motivado) ou quando tem por base mera declaração unilateral de vontade (imotivado). A natureza do vínculo societário de estabilidade ou instabilidade é determinante para este entendimento.

Quanto ao vínculo, no tipo 'limitada', a regra é da instabilidade do vínculo, permitindo o recesso imotivado via declaração unilateral de vontade, mas desde que a sociedade não seja de prazo determinado e a regência supletiva seja da sociedade simples (Coelho, 2019). Contudo, em julgamento do REsp nº 1.839.078², o STJ entendeu que a sociedade limitada que tenha

¹ Sobre a terminologia, existem divergências doutrinárias quanto ao significado preciso de 'dissolução parcial'. Contudo, o presente artigo entende por uma abordagem ampla do termo, como qualquer rompimento de vínculo entre sócio e sociedade, sendo que esta permanece em pleno funcionamento, ao contrário da dissolução total que enseja o encerramento da atividade da Companhia. No entendimento de Fonseca (2012, p. 57): "Muito embora a extinção do vínculo societário não deixe de representar a expressão sinônima de dissolução parcial - abrangendo todas as modalidades de rompimento do contrato social (exclusão, retirada, morte etc.) -, o certo é que a jurisprudência criou uma forma de afastamento do sócio da sociedade, à qual impropriamente denominou também de dissolução parcial. Consiste esta no decreto de retirada do sócio que requereu a dissolução total, porquanto se entende que a vontade unilateral do sócio não deve prevalecer sobre a utilidade social e econômica representada pela empresa". No mesmo sentido, Lucena (2003, p. 978) complementa que a "dissolução parcial de sociedade é locução que significa a dissolução da relação social limitadamente a um sócio, com liquidação da quota social".

² RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL. DIREITO SOCIETÁRIO. SOCIEDADE LIMITADA. APLICAÇÃO SUPLETIVA DAS NORMAS RELATIVAS A SOCIEDADES ANÔNIMAS. ART. 1.053 DO CC.

optado pela regência supletiva da Lei das S.A, não afasta a aplicação do direito de retirada imotivada do sócio previsto no art. 1.029 do Código Civil (regra aplicável às sociedades simples) para as sociedades limitadas de prazo indeterminado.

Na sociedade anônima, a regra é de estabilidade, ou seja, somente nos casos especificamente previstos na Lei 6.404/76, o acionista pode exercer o direito de retirada, exigindo o reembolso das ações e se desvinculando da Companhia, ainda que a sociedade seja de prazo indeterminado (Coelho, 2019). De modo geral, a orientação dada ao acionista que não pretende permanecer na S.A é a venda das suas ações. Menciona-se o princípio da livre transmissibilidade das ações, que não exige, em regra, o consentimento dos demais acionistas para cessão ou venda das ações. Logo, não há de se falar do recesso imotivado nas Companhias, com base no art. 1.089 do Código Civil de 2022, que trata de regência supletiva nos casos omissos na Lei das S.A, justamente porque não há omissão na Lei 6.404/76 sobre a temática do direito de retirada.

No Código de Processo Civil de 2015, dispõe o § 2º do art. 599, que a ação de dissolução parcial de sociedade pode ter também por objeto a sociedade anônima de capital fechado, quando demonstrado por acionista ou acionistas que representem cinco por cento ou mais do capital social, que a sociedade não pode preencher o seu fim (Brasil, 2015). No citado artigo, nota-se o requisito objetivo de que a S.A seja de capital fechado, não tratando de Companhia de capital aberto.

Cabe destacar que o art. 599, § 2º prevê uma nova hipótese para o exercício do direito de retirada, como causa de dissolução parcial e não total, em homenagem ao princípio da preservação da empresa³. Nesse sentido, entende Fábio Ulhoa Coelho que a melhor interpretação do art. 599, § 2º do CPC é a de que revoga o art. 206, inciso II, b, da LSA. Em razão da vigência do novo CPC em 2016, o não preenchimento do fim da sociedade, demonstrado por acionista ou acionistas titulares de 5% ou mais do capital social, deixou de ser causa de dissolução total para se tornar mais uma hipótese de direito de retirada (Coelho, 2019).

O Superior Tribunal de Justiça faz uma tentativa de interpretação do art. 599 do CPC, definindo uma hipótese de ‘não preenchimento do fim social’ como fundamento de dissolução parcial, na temática de recesso ou retirada⁴. Sintetiza-se o seu entendimento sobre o assunto:

POSSIBILIDADE DE RETIRADA VOLUNTÁRIA IMOTIVADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.029 DO CC. LIBERDADE DE NÃO PERMANECER ASSOCIADO GARANTIDA CONSTITUCIONALMENTE. ART. 5º, XX, DA CF. OMISSÃO RELATIVA À RETIRADA IMOTIVADA NA LEI N. 6.404/76. OMISSÃO INCOMPATÍVEL COM A NATUREZA DAS SOCIEDADES LIMITADAS. APLICAÇÃO DO ART. 1.089 DO CC. 1. Entendimento firmado por este Superior Tribunal no sentido de ser a regra do art. 1.029 do CC aplicável às sociedades limitadas, possibilitando a retirada imotivada do sócio e mostrando-se desprocurando, para tanto, o ajuizamento de ação de dissolução parcial. 2. Direito de retirada imotivada que, por decorrer da liberdade constitucional de não permanecer associado, garantida pelo inciso XX do art. 5º da CF, deve ser observado ainda que a sociedade limitada tenha regência supletiva da Lei n. 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas). 3. A ausência de previsão na Lei n. 6.404/76 acerca da retirada imotivada não implica sua proibição nas sociedades limitadas regidas supletivamente pelas normas relativas às sociedades anônimas, especialmente quando o art. 1.089 do CC determina a aplicação supletiva do próprio Código Civil nas hipóteses de omissão daquele diploma. 4. Caso concreto em que, ainda que o contrato social tenha optado pela regência supletiva da Lei n. 6.404/76, há direito potestativo de retirada imotivada do sócio na sociedade limitada em questão. 5. Tendo sido devidamente exercido tal direito, conforme reconhecido na origem, não mais se mostra possível a convocação de reunião com a finalidade de deliberar sobre exclusão do sócio que já se retirou. 6. RECURSO ESPECIAL PROVIDO (STJ - REsp: 1.839.078 - SP 2017/0251800-6, Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Julgamento: 09/03/2021, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/03/2021).

³ “A dissolução parcial deve prevalecer, sempre que possível, frente à pretensão de dissolução total, em homenagem à adoção do princípio da preservação da empresa, corolário do postulado de sua função social” (REsp n. 1.303.284/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/4/2013, DJe de 13/5/2013).

⁴ “A jurisprudência do STJ reconhece a possibilidade jurídica da dissolução parcial de sociedade anônima fechada, em que prepondera o liame subjetivo entre os sócios, ao fundamento de quebra da *affectio societatis*” (AgInt no AREsp n. 1.861.293/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 20/9/2021, DJe de

Quando a S.A fechada tem natureza personalista (*intuitu personae*), sobretudo as Companhias familiares, a ‘quebra’ ou o ‘rompimento’ da *affectio societatis* configura motivo suficiente para o não preenchimento do fim social.

Concluindo, de modo geral, tanto nas sociedades limitadas como nas sociedades anônimas, o sócio possui dois caminhos para se desvincular da sociedade: cessão de cota ou ação, instrumentalizado em contrato de compra e venda da participação societária ou no exercício do direito de recesso, com apuração de haveres e consequente reembolso. No primeiro tipo societário citado, existe a possibilidade de exercer o direito de retirada imotivadamente via mera declaração unilateral de vontade (art. 1.029, C.C), independentemente da regência supletiva, e não sendo a sociedade de prazo determinado. Na S.A a retirada somente se externaliza quando legítima a motivação: dissidência da Assembleia Geral de Companhia fechada ou aberta nos termos do art. 137; ou não preenchimento do fim social nos termos do art. 599, § 2º do CPC e da jurisprudência exarada pelo STJ.

Admissível ainda, enquanto espécie de dissolução parcial, a exclusão de acionista em duas hipóteses: sócio remisso, nos termos do art. 107, inciso I e II; bem como por justa causa fundada em falta grave no (des)cumprimento de suas obrigações ou atos de inegável gravidade⁵. Sabe-se, contudo, que a exclusão por justa causa têm previsão somente no Código Civil de 2002⁶ e não na Lei das Sociedades por ações, todavia, a doutrina⁷ passou a sustentar a possibilidade de exclusão de sócio no âmbito das sociedades anônimas, bem como a jurisprudência, sendo que esta o fez a partir da identificação do elemento *intuitu personae*, sendo este denominado ou interpretado erroneamente como *affectio societatis*, conforme se depreende do seguinte julgado:

22/9/2021); “A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de ser possível a dissolução parcial de sociedades que concentram na pessoa de seus sócios um de seus elementos preponderantes, partindo-se do pressuposto de que as sociedades anônimas de capital fechado são, em sua maioria, formadas por grupos familiares, constituídas ‘*intuitu personae*’. Nesses casos, o rompimento da ‘*affectio societatis*’ representa verdadeiro impedimento a que a companhia continue a realizar o seu fim social, motivo que levou a Segunda Seção a adotar o entendimento de que é possível a dissolução parcial da sociedade anônima de capital fechado” (REsp n. 1.321.263/PR, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 6/12/2016, DJe de 15/12/2016). Necessário destacar o voto vencido da Min. Maria Isabel Gallotti, entendendo pela necessidade de fortalecimento do modelo societário estabelecido: “Não é possível a dissolução parcial de sociedade anônima de caráter familiar e fechado em razão, exclusivamente, da quebra da *affectio societatis*, pois ao decidirem pela constituição de sociedade anônima e não de uma sociedade limitada, os sócios fundadores da empresa familiar optaram por regência legal própria, devendo ser respeitado, salvo situações excepcionalíssimas, o modelo societário estabelecido pelos fundadores, talvez, até mesmo, com o objetivo de limitar as hipóteses de dissolução e recesso” (EResp n. 1.079.763/SP, relator Ministro Sidnei Beneti, Segunda Seção, julgado em 25/4/2012, DJe de 6/9/2012).

⁵ “Na aferição da justa causa para a exclusão têm inteira aplicação os princípios da proporcionalidade e da igualdade de tratamento - ambos, princípios estruturantes do moderno direito societário -, por efeito dos quais se obsta a que a medida de expulsão possa ser utilizada contra o sócio que não cometeu falta efetivamente grave; ou que se venha a qualificar como grave, por encomenda contra um sócio específico, conduta idêntica à adotada pelos demais, ou, a fortiori, menos grave que outros comportamentos tolerados, consentidos ou, por vezes, até mesmo incentivado no seio social” (Adamek, 2011, p. 191-192).

⁶ O art. 1.030 trata da exclusão judicial por ‘falta grave’ aplicável as sociedades simples e subsidiariamente aos demais tipos societários; e o art. 1.085 que trata da exclusão extrajudicial do sócio minoritário quando este estiver colocando ‘em risco a continuidade da empresa, em virtude de atos de inegável gravidade’.

⁷ O fundamento de exclusão facultativa (do sócio remisso e no caso de falta grave) encontra respaldo na própria natureza contratualista do vínculo societário. Parece acertada a teoria contratualista de exclusão de sócio, que goza de amplo apoio da doutrina sobre o tema. Priscila M. P. Corrêa da Fonseca (2012, p. 25) ressalta que “A teoria de DALMARTELLO é, sem sombra de dúvida, a que melhor explica o fundamento da exclusão, e, não por outra razão, não foram poucos os seus seguidores”. Nelson Eizirik reforça o caráter do estatuto de contrato plurilateral, afirmando que “sob o aspecto estrutural, o estatuto constitui um contrato plurilateral, de comunhão de escopo, de colaboração” (2011, p. 471-501). Ressalta Spinelli (2018, p. 267), “as sociedades por ações também são organizações finalísticas de pessoas constituídas por um contrato plurilateral (cf. art. 981 do Código Civil), não vislumbramos razões para negar a possibilidade de exclusão de acionista”.

DIREITO SOCIETÁRIO E EMPRESARIAL. SOCIEDADE ANÔNIMA DE CAPITAL FECHADO EM QUE PREPONDERA A *AFFECTIO SOCIETATIS*. DISSOLUÇÃO PARCIAL. EXCLUSÃO DE ACIONISTAS. CONFIGURAÇÃO DE JUSTA CAUSA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 257 DO RISTJ E SÚMULA 456 DO STF. 1. O instituto da dissolução parcial erigiu-se baseado nas sociedades contratuais e personalistas, como alternativa à dissolução total e, portanto, como medida mais consentânea ao princípio da preservação da sociedade e sua função social, contudo a complexa realidade das relações negociais hodiernas potencializa a extensão do referido instituto às sociedades "circunstancialmente" anônimas, ou seja, àquelas que, em virtude de cláusulas estatutárias restritivas à livre circulação das ações, ostentam caráter familiar ou fechado, onde as qualidades pessoais dos sócios adquirem relevância para o desenvolvimento das atividades sociais ("*affectio societatis*"). (Precedente: REsp 111.294/PR, Segunda Seção, Rel. Ministro Castro Filho, DJ 10/09/2007). 2. É bem de ver que a dissolução parcial e a exclusão de sócio são fenômenos diversos, cabendo destacar, no caso vertente, o seguinte aspecto: na primeira, pretende o sócio dissidente a sua retirada da sociedade, bastando-lhe a comprovação da quebra da "*affectio societatis*"; na segunda, a pretensão é de excluir outros sócios, em decorrência de grave inadimplemento dos deveres essenciais, colocando em risco a continuidade da própria atividade social. 3. Em outras palavras, a exclusão é medida extrema que visa à eficiência da atividade empresarial, para o que se torna necessário expurgar o sócio que gera prejuízo ou a possibilidade de prejuízo grave ao exercício da empresa, sendo imprescindível a comprovação do justo motivo. 4. No caso em julgamento, a sentença, com ampla cognição fático-probatória, consignando a quebra da "bona fides societatis", salientou uma série de fatos tendentes a ensejar a exclusão dos ora recorridos da companhia, porquanto configuradores da justa causa, tais como: (i) o recorrente Leon, conquanto reeleito pela Assembleia Geral para o cargo de diretor, não pôde até agora nem exercê-lo nem conferir os livros e documentos sociais, em virtude de óbice imposto pelos recorridos; (ii) os recorridos, exercendo a diretoria de forma ilegítima, são os únicos a perceber rendimentos mensais, não distribuindo dividendos aos recorrentes. 5. Caracterizada a Sociedade Anônima como fechada e personalista, o que tem o condão de propiciar a sua dissolução parcial - fenômeno até recentemente vinculado às sociedades de pessoas -, é de se entender também pela possibilidade de aplicação das regras atinentes à exclusão de sócios das sociedades regidas pelo Código Civil, máxime diante da previsão contida no art. 1.089 do CC: "A sociedade anônima rege-se por lei especial, aplicando-se lhe, nos casos omissos, as disposições deste Código." 6. Superado o juízo de admissibilidade, o recurso especial comporta efeito devolutivo amplo, porquanto cumpre ao Tribunal julgar a causa, aplicando o direito à espécie (art. 257 do RISTJ; Súmula 456 do STF). Precedentes. 7. Recurso especial provido, restaurando-se integralmente a sentença, inclusive quanto aos ônus sucumbenciais⁸.

Mencionados os aspectos gerais, sintetiza-se em primeiro momento que a dissolução parcial nas Companhias se dá pela exclusão do sócio (remisso ou por falta grave) ou por via do exercício do direito de recesso ou retirada nos casos especificamente previstos em lei (pela regra geral da estabilidade). Para além das hipóteses do art. 137 da Lei das S.A, o Novo Código de Processo Civil trouxe nova hipótese para o exercício do direito de retirada, em seu art. 599, tendo a jurisprudência do STJ consolidado determinado entendimento a seu respeito.

3 CRÍTICA

Expostos os aspectos gerais do tema, cabe destacar brevemente do conceito obscuro e obsoleto de '*affectio societatis*' (França e Adamek, 2009, p.159), bem como dos principais

⁸ REsp n. 917.531/RS, relator Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17/11/2011, DJe de 01/02/2012.

pontos concernentes à relevância da tipologia como elemento classificativo societário e a necessidade de afastamento desta, quando, em função do fator de agremiação, passa a ser utilizada como elemento que fundamenta o recesso ou exclusão de sócio.

3.1 *Affectio societatis*

Historicamente, o conceito *supra* se originou no direito romano, como traço a diferenciar a sociedade da comunhão, tendo caráter meramente descritivo, não havendo menção sobre a sua utilização como elemento determinante na dissolução da sociedade ou em demais aspectos do vínculo contratual.

O problema do conceito de *affectio societatis* tem origem na própria tentativa de definição desta. A expressão se traduz como sendo a vontade ou o ânimo de constituição de uma sociedade. Há um paradoxo aparente, pois, no entendimento de Joseph Hamel (1925, p. 762-763): “o contrato de sociedade não pode ter por critério uma *affectio societatis* que seja a vontade de constituir uma sociedade”.

No direito brasileiro, os juristas não demonstraram qualquer definição mais rigorosa do termo. De modo implícito, e com base na análise da jurisprudência, há uma sugestão que o termo é entendido como ânimo de continuidade na relação societária fundada nas características subjetivas dos sócios⁹, tratando-se de uma outra roupagem atribuída ao que se denomina no mundo jurídico de *intuitu personae*, termo associado às sociedades ‘de pessoas’.

Em razão da ausência de uma análise rigorosa do significado em si, o conceito de *affectio societatis* passou a ser valorado muito mais em seu aspecto funcional, noutros termos, o foco não era na essência do significado, mas na funcionalidade prática que o conceito poderia se prestar.

Assim, o termo possui erroneamente certa ‘multiplicidade funcional’, sendo reconhecido ora como: (a) elemento que repercute na esfera do fim social, para fins de fundamentação e conseqüente aplicação do art. 599, §2º do CPC, em matéria de recesso ou retirada nas Companhias fechadas; (b) ora como “elemento definidor da extensão dos deveres dos sócios” e dado que legitima transferência das soluções das sociedades de pessoas para as sociedades de capital (França e Adamek, 2009, p. 137). Esta é função notadamente utilizada pelos tribunais em matéria de exclusão de acionista.

Ainda sobre o conceito, tratarei das principais críticas mencionadas por França e Adamek, fazendo comentários particulares, e, acima de tudo, adaptando ao tema geral abordado no presente estudo. De modo geral, é dito que: (i) o conceito é obscuro, sem exatidão na sua delimitação e com múltiplas funções utilizadas pelos tribunais, conforme dito acima; (ii) não é elemento constitutivo do contrato de sociedade, não sendo espécie de consentimento específico diverso do exigido para celebração de qualquer negócio jurídico, sendo diferenciado somente por aderir a teoria dos contratos plurilaterais, de modo que o consentimento geral se externaliza no ‘escopo comum’. Nesse sentido, “o que se particulariza na sociedade não é o consentimento, mas a causa do contrato, que vem a ser a consecução de um fim comum” (França e Adamek, 2009, p. 141). Tal argumento é fortalecido pela própria sistemática de divisão da pessoa jurídica. Exemplo disso pode ser constatado na divisão entre as associações e sociedades, que se caracterizam, em linhas gerais, como sendo a união de esforços para a realização de fins comuns. Se estes fins são econômicos, a pessoa jurídica será uma sociedade (Coelho, 2015), sendo o objetivo específico de lucro, inclusive, a motivação de qualquer sociedade empresária, bem como nas sociedades simples, mas que não possuem, nas palavras de Tomazette, a dita

⁹ Para Fábio Konder Comparato (1983, p. 117), a compreensão da *affectio societatis* como simples estado de ânimo continuativo não se presta sequer a distinguir a sociedade da comunhão: “a *affectio societatis* assim interpretada em nada diferencia, em nosso entender, a sociedade (pelo menos a regulada no Código Civil) da comunhão”.

‘organização empresarial’ (Tomazette, 2017); (iii) não é elemento que ao ‘desaparecer’, gere automaticamente a dissolução parcial ou total da sociedade. Nesse sentido, João Eunápio Borges (1991, p. 271) afirma que, considerando que a sociedade moderna, dotada de personalidade jurídica, não se dissolve pela vontade de um só sócio, não tem sentido a contraposição entre a *affectio societatis* e o *consensus*. Desse modo, manifestado este em forma regular, como em qualquer contrato, produz desde logo a plenitude de seus efeitos, “mesmo que venha a faltar posteriormente aquele estado de ânimo continuativo que caracterizava a *affectio* e que, uma vez cessado, punha fim à *societas*”.

As críticas *supra* serão fortalecidas no decorrer do texto, quando tratar do problema da associação da *affectio societatis* com o não preenchimento do fim social no contexto de interpretação do art. 599, § 2º do Código de Processo Civil, em matéria de recesso; bem como quando o referido conceito se confunde com o caráter *intuitu personae*, para fins de legitimidade na aplicação das regras das sociedades simples para as Companhias, no que tange à exclusão de sócio.

3.2 Relevância do fator de agremiação como critério classificativo societário

No que diz respeito à importância da tipologia, ressalte-se, em primeiro momento, que para Spinelli a diferenciação entre sociedade de capital e de pessoas há muito tem sua utilidade contestada, tendo maior relevância histórica e acadêmica, do que efetivamente prática¹⁰.

Em sentido contrário, a referida tipologia, além de ser elemento classificativo societário (*intuitu personae*¹¹ e *intuitu pecuniae*), ainda possui sua importância, precisamente no que diz respeito ao consentimento dos demais sócios para fins de cessão de participação societária; a penhorabilidade de cota por dívida particular de sócio e sucessão por morte (Coelho, 2015).

O Código Civil, bem como a Lei das S.A tratam destes aspectos de forma distinta, motivo pelo qual entendemos que a vontade de constituição de determinada sociedade, em princípio¹², implica na aceitação de sua regência normativa (de seu arcabouço normativo específico). Assim, nos casos em que a classificação possui relevância, conforme parágrafo acima, concluímos *a priori* pela necessidade de fortalecimento da tipologia no direito societário, da predominância da forma para fins de segurança jurídica e proteção de sócio (Coelho, 2019).

Destarte, se as características constitutivas de uma S.A reforçam a natureza de uma sociedade de índole essencialmente capitalista, não se deve arbitrária, incidental e erroneamente aplicar o termo *affectio societatis* (confundido como *intuitu personae*) como “dado legitimador da transposição de soluções das sociedades de pessoas para as sociedades ditas de capitais” (França e Adamek, 2009, p. 137) para fins de dissolução parcial, na exclusão de sócio, de forma precisa.

3.3 Tipologia nas decisões dos tribunais em matéria de dissolução parcial

A tipologia classificativa costuma ser acionada (de modo implícito ou não) nas decisões dos tribunais como justificativa para fins de dissolução parcial na S.A, como demonstrado

¹⁰ Sobre a utilidade da distinção em sociedades de capital, verificar: Spinelli, Luís Felipe. Exclusão de Sócio por Falta grave na Sociedade Limitada. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 210, nota 480.

¹¹ Destaca-se que conceito *intuitu personae* se evidencia em sociedades tipicamente de pessoas: Simples ou Limitada. Nessa linha, quando se trata de Sociedades Anônimas, a jurisprudência, conforme mencionado, entende pela necessidade de transferência do conjunto normativo de uma sociedade de pessoas para uma S.A, sobretudo em Companhia Familiar.

¹² Justamente por causa da possibilidade de exclusão de acionista por falta grave (Instituto típico do Código Civil), conforme já demonstrado. Devendo a exclusão ser aplicada enquanto ‘*ultima ratio*’, à luz da razoabilidade e proporcionalidade.

acima, precisamente em duas situações: (a) Quando a argumentação é fundada na suposta ‘quebra’ da *affectio* a fim de permitir o exercício do direito de retirada nas Companhias ‘de pessoas’. Nesse caso, o termo *affectio* é confundido com a natureza de agremiação *intuitu personae*¹³, sendo entendido como conexão subjetiva entre sócios e ânimo de continuidade; (b) quando o reconhecimento da sociedade anônima como ‘de pessoas’ é essencial para que seja admitida a exclusão de sócio, legitimando a transferência de soluções das sociedades de pessoas para as sociedades de capital.

Quanto à exclusão, cabe um adendo. Há certa evolução da jurisprudência, não somente dos tribunais estaduais, mas também do STJ, quando concluem que “não basta a alegação de quebra da *affectio societatis*, mas a demonstração de justa causa, ou seja, dos motivos que ocasionaram essa quebra”¹⁴.

O Enunciado nº 67 do CEJ do STJ dispõe: “A quebra de *affectio societatis* não é causa para a exclusão de sócio minoritário, mas apenas para a dissolução (parcial) da sociedade”. Ainda que seja uma evolução de certo modo, uma vez que a quebra não se configura como sendo motivo suficiente para exclusão, ainda assim, o referido conceito não deveria sequer ser considerado ou avaliado com finalidade de dissolução parcial, considerando sua irrelevância do ponto de vista funcional. Segundo Fábio Tokars (2007, p. 364):

Quando se alega que houve o rompimento da *affectio societatis*, não se está propriamente expondo uma justa causa, mas sim uma eventual consequência de um ato originário, que pode ou não ser qualificado como justa causa. Afinal, no caso de um sócio ser flagrado desviando recursos da sociedade, é evidente que a sua atuação gerará uma quebra do vínculo pessoal entre os sócios, afetando a *affectio societatis* com tal intensidade que a manutenção do sócio pode inviabilizar a manutenção da atividade social. Mas, neste caso, a justa causa não reside na quebra de *affectio societatis*, mas sim no desvio de recursos sociais efetivado por um determinado sócio (...) Acabamos por perceber que o rompimento da ‘*affectio societatis*’ não constitui justa causa para o afastamento de um determinado sócio, mas sim em eventual efeito de um ato originário, que pode ou não ser qualificado como justa causa.

3.4 Afastamento da tipologia na conjuntura de dissolução parcial

Uma vez mencionada a importância *a priori* da tipologia (da predominância da forma) e da manifestação desta nas decisões dos tribunais, faz-se oportuno destacar a necessidade de afastamento entre o elemento classificativo demarcado em função do fator de agremiação e as hipóteses de dissolução parcial presentes neste ensaio.

Na aproximação do direito de retirada com a dita classificação da sociedade, não há propriamente a transferência do conjunto normativo do Código Civil para a S.A - até porque a Lei 6.404/76 não é omissa sobre o direito de retirada, não justificando a aplicação do art. 1.089 do Código Civil de 2002 -, mas a interpretação equivocada do STJ: primeiro quando trata do caráter *intuitu personae* como fonte de legitimidade para o recesso ‘extralegal’ (fora dos casos

¹³ “A primeira crítica que se poderia fazer é a de que, na espécie, *affectio societatis* se apresenta apenas como sinônimo imperfeito de *intuitu personae*, e nada mais. A segunda crítica, ademais, é a de que, mesmo para a classificação das sociedades em de pessoas e de capitais, a noção de *affectio societatis* não é operacional: é antes descritiva, ao invés de instrumental” (França e Adamek, 2009, p. 158).

¹⁴ AgInt no AREsp n. 557.192/MS, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 18/9/2018, DJe de 25/9/2018. “Sociedade comercial. Sócio. Exclusão. Apuração de haveres. Cessaçao da *affectio societatis*. Insuficiência da mera alegação para compelir a retirada do sócio minoritário. Exclusão que não é medida de discricionariedade da maioria societária. *Necessidade de comprovação do descumprimento dos deveres sociais para justificar a medida*. Culpa não comprovada. Inadmissibilidade da exclusão” (TJSP, Ap. 82.718-4, 8ª Câmara. Dir. Priv., Rel. Des. Zélia Maria Antunes Alves, v.u., j. 22.11.1999, RJTJESP 227/151).

previstos na Lei 6.404/76); e segundo, quando, em função do primeiro motivo (‘rompimento da *affectio*’ em sociedade de pessoas), considera a ‘impossibilidade de preenchimento do fim social’ nos termos do art. 599 §2º do CPC.

Na exclusão, há a transferência das normas do Código Civil de 2002 (das sociedades simples) por força art. 1.089, e com fundamento na Teoria do Contrato Plurilateral; Deveres Societários¹⁵ e; Justa causa - demarcados à luz do conceito de Fim social, com razoabilidade e proporcionalidade -, nos termos já mencionados. Conclui-se que o problema, rigorosamente, não é a aplicação do Código Civil em uma S.A, ou seja, no tratamento da S.A como uma sociedade de ‘pessoas’¹⁶, mas a utilização pela jurisprudência, do caráter ‘*intuitu personae*’ como fonte de legitimidade para fins de dissolução parcial, em uma tentativa de aplicação errônea do Código Civil à Companhia. Não há a necessidade de caracterização da sociedade com sendo de ‘pessoas’¹⁷ pela jurisprudência¹⁸ e pela doutrina¹⁹, para fins de aplicação do art. 1.089, motivo pelo qual a problemática de fundamentação reside na necessidade de caracterização da S.A em função do fator de agremiação. De acordo com França e Adamek (2009, p. 159):

A aplicação de regras e institutos das sociedades de pessoas a determinadas sociedades anônimas fechadas “de pessoas”, a par de ser medida excepcional, é construção a ser elaborada a partir da constatação empírica e *in concreto* da intensidade dos deveres de colaboração e lealdade; da sobrelevação ou não do elemento pessoal na relação jurídica societária. Vai daí que, ao afirmar que numa dada Sociedade Anônima fechada se evidencia a *affectio societatis* e, por isso, é possível ao sócio requerer a dissolução parcial no caso de desinteligência, o intérprete estará incorrendo apenas num vício de expressão, colocando um dado meramente descritivo como pressuposto para a aplicação de certa disciplina, quando o correto e mais preciso seria dizer que, em dada sociedade, sobrelevam as características pessoais dos sócios

¹⁵ “Um passo para além poderia ser dado, ao nosso ver, se o problema de exclusão de acionistas fosse colocado sob a ótica do descumprimento do dever societário de lealdade. Este, ao contrário do dever de colaboração (ativa), tem o seu espaço próprio nas sociedades de capitais. E tem, de regra, sentido negativo: aparece como um dever geral de abstenção de condutas que possam lesar as legítimas expectativas tuteláveis dos demais sócios, expectativas essas que se estruturam a partir do Fim Social. No entanto, como já destacado, em situações excepcionais, o próprio dever de lealdade pode impor conteúdos positivos (ações). Por esta linha, o acionista que promove a oposição abusiva está, *ipso facto*, descumprindo obrigação a seu cargo e, diante disso, a exclusão, que tem o seu fundamento principiológico no instituto da resolução do vínculo por descumprimento de obrigação, teria cabimento”. (Adamek, 2014, p. 387-388). Outrora, entendia a jurisprudência que a única obrigação do sócio acionista seria de contribuir para a formação do capital social. Dada a natureza eminentemente capitalista e o caráter institucional da S.A, a exclusão de sócio somente recairia sobre o remisso, nos termos da Lei 6.404/76. (TJSP; Agravo de Instrumento 0120735-24.2007.8.26.0000; Relator (a): Carlos Giarusso Santos; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível – 31 VARA CIVEL; Data do Julgamento: 07/05/2008; Data de Registro: 12/05/2008.)

¹⁶ No celebre texto de Fábio Konder Comparato (1979, p. 66), o autor afirma que “A ‘sociedade anônima de pessoas’ apresenta, assim, algumas peculiaridades, que a distinguem das demais companhias, tanto abertas quanto fechadas. São elas, comumente: 1) a limitação à circulação das ações, seja no estatuto, seja em acordo de acionistas; 2) *quórum* deliberativo mais elevado do que o legal, para certas e determinadas questões, tanto na assembleia geral, quanto no conselho de administração, o que equivale à atribuição de um poder de veto à minoria; 3) a distribuição equitativa entre os grupos associados; 4) a solução arbitral dos litígios societários”.

¹⁷ Maria da Glória (2015, p. 194-195), ao criticar a utilização do Código Civil para fundamentar a exclusão de sócio nas Sociedades Anônimas, afirma ser utilizada a justificativa de que as Companhias fechadas teriam um *intuitu personae*, “o que as aproximariam das sociedades de pessoas e, em última análise, fundamentaria a aplicação subsidiária de dispositivo legal típico das sociedades de pessoas”, o que, na visão da autora, é totalmente desnecessário, face à previsão legal contida no art. 206, inciso II, alínea b da LSA.

¹⁸ STJ, REsp 917531/RS. Rel. Min. Luís Felipe Salomão 4ª Turma, j. 11/10/2011.

¹⁹ Por todos: Ribeiro, Renato Ventura – Exclusão de Sócio nas Sociedades Anônimas – São Paulo: Quartier Latin, 2005. Na doutrina estrangeira, a tese de aplicação às Sociedades Anônimas *Intuitu Personae* também prevalece: Ferreira, Juliano. O Direito De Exclusão de Sócio na Sociedade Anônima. Coimbra: Almedina, 2009.

na relação jurídica societária e os correlatos deveres de lealdade e colaboração, os quais, se falharem, podem, em determinadas situações limítrofes e excepcionais, justificar a transposição de instrumentos elaborados para outros tipos societários.

Relevante destacar a ambiguidade do termo ‘sociedade simples’. Explica Fábio Ulhoa que o termo comporta pelo menos três diferentes significados, podendo ser entendida como um tipo societário, uma categoria de sociedades ou o regime geral das sociedades (Coelho, 2017). Parece ter razão o autor, especialmente diante do disposto no art. 1.089 do Código Civil que afirma que a sociedade anônima é regida por lei especial, aplicando-lhe, nos casos omissos, as disposições do diploma civilista.

Destarte, o art. 1.030 do Código Civil²⁰ é plenamente aplicável às sociedades anônimas, sendo o referido artigo nada mais do que “a explicitação, a enunciação, proclamação de um princípio geral de direito societário, como tal aplicável inclusive às sociedades anônimas” (Adamek, 2017, p. 258), sendo o art. 1.089 ‘o canal para aplicação supletiva daquele preceito legal’.

Em síntese, o fundamento de exclusão de sócio reside no inadimplemento dos deveres sociais, caracterizado como justa causa, e que coloque ou venha a colocar em risco o atingimento do fim comum. Assim, o que nos interessa é o descumprimento dos deveres sociais, independentemente de se tratar de sociedade de pessoas ou de capital (Spinelli, 2018).

Concluindo o assunto do fortalecimento e relativização da tipologia ‘de pessoas’ ou ‘de capital’, sintetiza-se: De modo geral, a classificação ainda possui a sua importância, especialmente por ser conceito estrutural da legislação das sociedades limitadas e anônimas, com características próprias. Exemplo disso pode ser constatado na cessão de cotas, regulada pelo Contrato Social, aplicando-se o 1.057 do C.C em caso de omissão. Nas Companhias, vale o princípio da livre transmissibilidade das ações em regra²¹, havendo possibilidade de limitação à circulação nos termos do art. 36 da Lei 6.404/76. Já no âmbito da dissolução parcial, concluímos pela desnecessidade de caracterização incidental e consequente aplicação arbitrária do elemento ‘*intuitu personae*’.

4 FIM COMUM

4.1 Conceito

O reconhecimento de que o fim social deve ser considerado como parâmetro dissolutório da S.A não é uma novidade. Cite-se o art. 599, §2º que trata da dissolução parcial com base na impossibilidade de preenchimento do fim da sociedade; o art. 1.034, inciso II do Código Civil que trata da dissolução via judicial se “exaurido o fim social ou verificada a sua inexequibilidade”; o art. 206, inciso II da Lei das S.A que também trata da dissolução total da sociedade por decisão judicial, quando “provado que não pode preencher o seu fim”, superado pelo §2º do CPC que o revoga indiretamente, trazendo o entendimento de dissolução parcial, mas quando se tratar de Companhia fechada e não aberta.

A definição de fim comum o trata como “elemento de convergência das manifestações de vontade individuais dos sócios” (França e Adamek, 2009, p. 145), sendo um conceito bem

²⁰ “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.” (BRASIL, 2002).

²¹ No Direito Português, ao contrário da Lei das S.A, o Código das Sociedades Comerciais (Decreto-Lei nº. 262/86) consagra a regra geral de livre transmissibilidade das ações, em sua Subseção II, art. 328, quando prevê que o contrato de sociedade não pode excluir a transmissibilidade das ações nem a limitar além do que a lei permitir.

estruturado pela teoria do contrato plurilateral, além de ser tratado como a “estrela polar” do moderno direito societário²².

Em sentido amplo, o fim comum abrange o escopo-meio (objeto) e o escopo-fim (objetivo). O objeto é justamente a atividade exercida pela sociedade, assim, quando o objeto se constitui no exercício de uma empresa, estamos diante de uma sociedade empresária. Funciona como critério distintivo das sociedades empresárias e não empresárias. A finalidade, por sua vez, é elemento distintivo entre associações e sociedades, sendo que nesta o objetivo é econômico, havendo partilha dos resultados entre os seus membros (CC, art. 981), o que não se sucede na associação (CC, art. 53).

4.2 Exposição de motivos: Associação do fim comum com o recesso e a exclusão de sócio

Tanto o recesso (no âmbito da aplicação do art. 599, §2 do CPC e não da Lei 6.404/76), como a exclusão (no âmbito da justa causa) em Companhias são formas de dissolução que devem ser valoradas somente à luz do conceito de Fim social, sendo este escopo-meio, escopo-fim e critério demarcador da extensão dos direitos e dos deveres dos sócios.

Sobre o tema do direito de retirada à luz do conceito de Fim social, é errôneo o entendimento do STJ, quando considera o ‘rompimento da *affectio*’ em uma sociedade anônima de pessoas como critério ou justificativa para aplicação do art. 599, §2º do CPC, concluindo pela ‘impossibilidade de preenchimento do fim social’²³.

Em primeiro lugar, o objetivo (escopo-fim) de uma S.A não é a harmonização (do ponto de vista estritamente subjetivo) entre os sócios, mas o lucro, nisto consiste, inclusive, a motivação de qualquer sociedade empresária, sobretudo uma sociedade de capital, cujo histórico de desenvolvimento poucas vezes deu importância ao caráter personalíssimo dos sócios. O comprometimento do fim de uma sociedade anônima não se mede pela desarmonia nas relações entre os sócios (Coelho, 2019).

Nesse contexto, eventual reconhecimento de que o ‘rompimento dos laços subjetivos’ autorizaria, em tese, a retirada, traria uma série de contradições: Se o rompimento da vontade subjetiva do sócio de não mais fazer parte da sociedade é suficiente para dissolução parcial, não haveria o menor sentido o estabelecimento de condicionantes para o exercício do direito de retirada (C.C, art. 1.029 e 1.077; e LSA, art. 137). A vontade de permanência ou ânimo de continuidade, quando o direito de retirada exige motivação, é dado juridicamente irrelevante. Quando o tratamento é de sociedades de vínculo de instabilidade, não sendo necessária qualquer fundamentação para fins de recesso (imotivado), mesmo assim, a intenção da parte não é determinante, pois o “fator determinante da extinção do vínculo societário não será a intenção da parte, mas o efeito que a lei dá à manifestação unilateral e repitícia de vontade do agente” (França; Adamek, 2009, p. 157).

Ainda, o fato de o Código Civil não tratar da dissolução total via vontade de retirada de sócio, em seu art. 1.033, é exemplo de que o mesmo, pelo menos em princípio, é incapaz de repercutir na esfera do fim comum, e por via de consequência no funcionamento de uma sociedade. Mesmo na Lei 6.404/76, art. 206, inciso II, alínea ‘b’, não obstante tenha sido revogado pelo novo entendimento introduzido pelo art. 599, §2º do CPC (hipótese de dissolução parcial via direito de retirada), quando ainda em plena validade, este artigo mencionava a dissolução total com base no não preenchimento do fim social, sem nada

²² Em tradução livre: “O mais importante pressuposto para a constituição de uma relação societária é o acordo em torno de um fim social aceito por todos os participantes e para todos vinculante. A comum determinação do fim – a estrela polar da sociedade – é um elemento estranho ao restante direito contratual, mas diretamente constitutivo para a relação societária” (Wiedemann, 2004, p. 122).

²³ AgInt no AREsp n. 1.861.293/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 20/09/2021, DJe de 22/09/2021.

mencionar a respeito da retirada de sócio como causa.

A discussão de que não deveria haver dissolução total em homenagem ao princípio da preservação da empresa²⁴, no exercício do direito de recesso, não é a questão central, pois sequer deveria haver essa discussão, dado que, como demonstrado, a *affectio societatis* nem mesmo em escala potencial, pode ser utilizada como justificativa para o não preenchimento do fim comum.

Quanto ao tema de exclusão, em toda hipótese (arts. 1.030 e 1.085²⁵), no atual direito societário brasileiro, há certo elemento comum de justificativa consistente no descumprimento dos deveres essenciais, inviabilizando ou colocando em risco a continuidade da própria atividade social.

Em outros termos, somente se deve discutir justa causa ou falta grave quando houver comprometimento da relação societária, sendo tal comprometimento valorado e avaliado em função do fim social, ou seja, pertinente àquilo sobre o qual os sócios se propuseram a realizar no momento da celebração do contrato²⁶. Não havendo o comprometimento do escopo-meio ou escopo-fim, a aplicação do instituto da exclusão enquanto ‘*ultima ratio*’, e com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, seria questionada.

Além das já citadas contradições que tratam da dissolução com base no rompimento de um suposto vínculo subjetivo, a exclusão não valorada em detrimento do fim social pode configurar certo poder arbitrário de exclusão da maioria (poder de controle), gerando uma relação de subordinação na estrutura societária, em sentido contrário ao do tratamento idêntico dos sócios e do próprio disciplinamento de proteção de minorias. Ensina Fábio Konder Comparato (1977, p. 39-47), que a possibilidade de exclusão de sócio, “por simples deliberação majoritária, sem fundamento, como uma espécie de denúncia vazia do contrato social é, a meu ver, incompatível com o estágio atual do direito”.

Ainda, o ato de exclusão que se fundamentasse tão somente no rompimento dos ‘laços subjetivos’, careceria de fundamentação adequada que pudesse permitir posterior controle jurisdicional²⁷. Se assim se procedesse, não haveria sentido na concessão do exercício do direito de defesa ao sócio (C.C, art. 1.085, parágrafo único), sendo tal procedimento somente uma formalidade vazia, pois não haveria sentido a formalização de determinado ato que sequer poderia ser apreciado judicialmente *a posteriori*, de forma eficaz, não cumprindo, desse modo, a razão de sua criação.

5 CONCLUSÃO

Em conclusão, o que embasa efetivamente a hipótese de direito de retirada prevista no

²⁴ “A dissolução parcial deve prevalecer, sempre que possível, frente à pretensão de dissolução total, em homenagem à adoção do princípio da preservação da empresa, corolário do postulado de sua função social.” (REsp n. 1.303.284/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/4/2013, DJe de 13/5/2013.)

²⁵ “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.” (BRASIL, 2002).

²⁶ A exclusão pressupõe justa causa; falta grave (CC, arts. 1.030 e 1.085); “gravi inadempnienze” (CC it, art. 2286); “wichtigen Grund” (HGB § 140). E esta deve conectar-se necessariamente à relação societária. Para Karsten Schmidt, “a justa causa deve estar relacionada com o prosseguimento da relação societária” (*Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, Band 2: *Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft*, cit., § 140, n° 17, p. 747; no original: “Auf die Fortsetzung des Gesellschaftsverhältnisses muss der wichtigen Grund bezogen sein”).

²⁷ “Aceitar-se que a exclusão pudesse ser deliberada sem necessidade de se invocar o motivo que a determina equivaleria, afinal, a negar-se ao sócio excluído o acesso ao controle dos tribunais” (FONSECA, 2012, p. 62).

Código de Processo Civil, não é o desaparecimento da *affectio societatis* em sociedades caracterizadas como de ‘pessoas’, mas o descumprimento de deveres societários, estruturados pelo conceito de Fim social, responsável por demarcar, analisando o caso concreto, o grau de extensão dos direitos e dos deveres dos sócios. Este é o entendimento mais assertivo da aplicação do art. 599, §2 do CPC. Quanto à exclusão, seu fundamento de aplicabilidade reside na tutela dos interesses dos sócios, estruturados na consecução do fim comum. Dispensa-se a utilização de critérios subjetivos para a aplicação do referido instituto, para que este não seja usado de forma arbitrária e mau fundamentada. O vínculo subjetivo deve ser elemento não equacionado na fundamentação de exclusão. Assim, o que deve ser ‘grave’ e ‘expressivo’ é o dever eventualmente violado, cuja relevância e intensidade deve ser valorada, também no caso concreto, em função da necessidade de proteção do que se denomina de escopo-meio e escopo-fim, justificando, dessa forma, a exclusão enquanto ‘*ultima ratio*’, à luz da razoabilidade e da proporcionalidade.

REFERÊNCIAS

ADAMEK, Marcelo Vieira Von. Anotações sobre a exclusão de sócio por falta grave no Regime do Código Civil. In: ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Org.). **Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos** - Liber Amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 185-215.

ADAMEK, Marcelo Vieira Von. **Abuso de Minoria em Direito Societário**. 1.ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

ADAMEK, Marcelo Vieira Von. Exclusão de acionista em sociedade anônima fechada. In: FILHO, Alberto Venâncio; LOBO, Carlos Augusto da Silveira; ROSMAN, Luiz Alberto Colonna Rosman. (Orgs.). **Lei das S.A em seus 40 anos**. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 247-272.

BORGES, João Eunápio. **Curso de direito comercial terrestre**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

BRASIL. **Código Civil**. 13.ed. Lei n°. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Atualizada até junho de 2022. Brasília: Senado, 2022.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. 14. ed. Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015. Atualizada até fevereiro de 2021. Brasília: Senado, 2021.

BRASIL. **Lei das Sociedades por ações**. Lei n° 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Atualizada até maio de 2023. Brasília: Câmara dos Deputados, 2023.

COELHO, Fábio Ulhoa. A dissolução parcial das sociedades anônimas – Da jurisprudência do STJ ao CPC. **Revista do Advogado**, da AASP. [online]. 2019, ano XXXIX, n° 141. Disponível em: https://aplicacao.aasp.org.br/aasp/servicos/revista_advogado/paginaveis/141/86/. Acesso em 27 abr. 2023.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial** - direito de empresa. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. Exclusão do Acionista Controlador. In: ROSSETTI, Maristela; PITTA, André Gruspun (Coord.). **Direito Empresarial Estudos Contemporâneos**. São Paulo: Quartier Latin, 2017, p. 301-320.

COMPARATO, Fábio Konder. Exclusão de sócio na sociedade por cotas de responsabilidade limitada. **Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro**. São Paulo, v. 16, n. 25, p. 39-48. 1977.

COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

COMPARATO, Fábio Konder. Restrições à circulação de ações em companhia fechada: “Nova et vetera”. **Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro**. São Paulo, v. 18 (nova série), n. 36, p. 65-76, out-dez. 1979.

EIZIRIK, Nelson. **A Lei das S/A Comentada**. Volume I – Arts. 1º a 120. 1. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa. **Dissolução Parcial, Retirada e Exclusão de Sócio**. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

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**. 1. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 131-161.

HAMEL, Joseph. L’ “*affectio societatis*”. **Revue trimestrielle de droit civil**. Paris, t. 24, 1925.

LUCENA, José Waldecy. **Das Sociedades Limitadas**. 5 ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SPINELLI, Luís Felipe. Exclusão de Acionista por falta grave. In: GONTIJO, Bruno Miranda; VERSIANI, Fernanda Valle [Coord.] CRUZ, João Vitor O. da Costa; PENNA, Thomaz Murta e [Orgs]. **Direito Societário e Mercado de Capitais**. Belo Horizonte: D’plácido, 2018.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial**. Teoria geral e direito societário. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

WIEDEMANN, Herbert. **Gesellschaftsrecht, Band II**: Recht der Personengesellschaften. München: C. H. Beck, 2004.