

DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE ANÔNIMA DE CAPITAL FECHADO POR QUEBRA DA *AFFECTIO SOCIETATIS*

Anderson Dantas Correia de Oliveira

Acadêmico do 11º período do
Curso de Direito da UFRN.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a possibilidade de se aplicar a dissolução parcial societária às sociedades anônimas de capital fechado na hipótese de quebra da *affectio societatis*. Em regra, a dissolução parcial somente é admitida no campo das sociedades de pessoas, sendo refutada sua aplicação nas sociedades anônimas em geral, visto serem aquelas constituídas sob as normas que encampam o princípio *intuitu pecuniae*. No entanto, a realidade da economia brasileira evidencia que a maior parte das sociedades empresárias atuantes no mercado nacional é de pequeno e de médio porte e constituída sob a forma de companhias fechadas, tendo o seu quadro societário normalmente integrado por poucos membros pertencentes a um mesmo grupo familiar, concentrando na pessoa de seus sócios um de seus elementos preponderantes. Diante desse contexto, em atenção ao princípio da preservação da empresa, a jurisprudência e a doutrina modernas vêm reconhecendo a aplicabilidade da dissolução parcial no âmbito das companhias fechadas quando ocorrer a ruptura da *affectio societatis*, pois, em tais circunstâncias, a desinteligência entre os sócios pode representar grave obstáculo à consecução do fim social da empresa.

Palavras-chave: Dissolução parcial. Sociedade anônima de capital fechado. *Affectio societatis*. Preservação da empresa.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como escopo analisar a possibilidade de se aplicar o instituto da dissolução parcial societária às sociedades anônimas de capital fechado na hipótese de quebra da *affectio societatis*.

Como se sabe, no ordenamento jurídico pátrio somente existe expressa previsão legal para a aplicação da dissolução parcial decorrente da ruptura da *affectio societatis* às sociedades *intuitu personae*, não se encontrando, no que concerne às sociedades anônimas, que são constituídas sob as normas e os critérios que encampam o princípio *intuitu pecuniae*, qualquer disposição na lei que as regulamenta, a saber, a Lei nº. 6.404/76 (Lei das Sociedades por Ações).

Entretanto, a realidade da economia nacional hodiernamente vivenciada evidencia que grande parcela das sociedades empresárias brasileiras é de pequeno e de médio porte e constituída sob a forma de sociedades anônimas de capital fechado, tendo o seu quadro de acionistas normalmente composto por poucos membros pertencentes ao mesmo grupo familiar, concentrando na pessoa de seus sócios um de seus elementos preponderantes, o que configura, destarte, a predominância da *affectio societatis*.

Diante desse cenário, em atenção ao princípio da preservação da empresa, a jurisprudência e a doutrina modernas vêm reconhecendo a aplicabilidade da dissolução parcial no âmbito das companhias fechadas quando ocorrer a ruptura da *affectio societatis*, pois, como será abordado no presente estudo, em tais circunstâncias, a desinteligência entre os sócios pode representar grave obstáculo à consecução do fim social da empresa.

2 DISSOLUÇÃO PARCIAL DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS: CONCEITO E FUNDAMENTO

A dissolução parcial societária significa a extinção do vínculo societário desencadeada pelo afastamento de um ou mais sócios do quadro societário, seguida da apuração dos seus haveres nos moldes prescritos pelo *caput* do art. 1.031 do Código Civil, possibilitando que os demais sócios continuem a desenvolver a atividade empresarial, se assim o desejarem fazer.

Nesse mesmo sentido, conceitua Carvalhosa (2009c, p. 28):



Com efeito, a dissolução parcial nada mais é do que a resolução ou, mais precisamente, a resilição do contrato de sociedade com relação a um ou mais sócios, em razão da verificação de causas pessoais capazes de provocar a extinção do liame contratual societário que vincula o corpo social.

Sobre o tema, Fonseca (2002, p. 19) acrescenta que nesses casos há verdadeira ruptura limitada do contrato social, que poderá se dar, inclusive, em razão do exercício do direito de recesso, previsto no art. 1.029 do Código Civil¹; da exclusão do sócio, na forma convenionada no contrato social ou mesmo decretada judicialmente, a teor do *caput* do art. 1.030 do Código Civil; da falência do sócio, hipótese esta que é disciplinada pelo parágrafo único do art. 1.030 do Código Civil; da possibilidade de retirada do sócio contemplada pelo contrato social; e, por fim, do falecimento de sócio, conforme estabelece o art. 1.028 do Código Civil.

Para Coelho (2000, p. 446), a possibilidade de decretação da dissolução parcial societária encontra fundamento na importância atualmente atribuída aos valores prestigiados pelo princípio da preservação da empresa.

Com efeito, desde a década de 70 do século passado, a comunidade jurídica vem se apercebendo de que, em torno da exploração de uma atividade econômica, gravitam muitos outros interesses, não apenas os privados dos capitalistas. Sobre esse particular, arremata aquele doutrinador dizendo:

Enquanto a empresa é ativa, os trabalhadores mantêm seus empregos, o fisco arrecada e os consumidores têm acesso aos bens e serviços de que necessitam. Além deles, pode depender da manutenção da atividade empresarial uma série de pequenas outras empresas, geradoras não só de renda, para pequenos e médios empreendedores, mas também de empregos indiretos. Existem, inclusive, exemplos de cidades que se formam e crescem graças ao estabelecimento de uma grande indústria. O princípio da preservação da empresa aponta para a existência desse amplo e difuso conjunto de pes-

¹ De acordo com esse dispositivo legal, entende-se por direito de recesso a possibilidade de qualquer sócio, nos casos previstos na lei ou no contrato, retirar-se da sociedade, respeitadas as diretrizes lá estabelecidas.



soas, que não são empreendedores nem investidores, mas desejam também o desenvolvimento de certa atividade empresarial. (COELHO, 2000, p. 444)

Destarte, percebe-se que, cada vez mais, a atividade empresarial extrapola os limites dos interesses meramente privados de seus empreendedores, passando a interferir na esfera de interesses de todos os segmentos da sociedade e até mesmo do próprio Estado, daí porque a relevância de sua manutenção, a fim de resguardar o interesse público.

Em regra, como cediço, a dissolução parcial societária tem seu campo de incidência limitado às sociedades *intuitu personae*, mormente às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, disciplinadas pelo Código Civil, vez que tal instituto jurídico não se compatibiliza com o regime jurídico pertinente às sociedades *intuitu pecuniae*, especialmente àquelas enquadradas como sociedade de ações, como é o caso das sociedades anônimas, que são regidas, por sua vez, pela Lei nº. 6.404/76 (Lei das Sociedades por Ações).

Contudo, consoante se disse e melhor será abordado adiante, esse entendimento vem sendo flexibilizado pela doutrina e pela jurisprudência modernas, que, paulatinamente, estão revendo seu posicionamento e admitindo a dissolução parcial societária no âmbito daquelas sociedades anônimas consideradas de capital fechado, quando, reconhecida a preponderância da *affectio societatis* na sua constituição, ocorrer a quebra da harmonia entre os sócios.

3 SOCIEDADES EMPRESÁRIAS: *INTUITU PERSONAE* x *INTUITU PECUNIAE*

No campo doutrinário, costuma-se dividir as sociedades empresárias em duas categorias: a primeira compreende as sociedades denominadas *intuitu personae*, também conhecidas como sociedades de pessoas, enquanto a outra engloba as sociedades de capital ou *intuitu pecuniae*.

Na lição de Requião (2003a, p. 362), as sociedades de pessoas ou *intuitu personae* são aquelas constituídas em função da qualidade pessoal dos seus sócios. De acordo com Rizzardo (2007, p. 190-191), nas sociedades pertencentes a esse grupo ganham importância a confiança recíproca entre os sócios, os seus conhecimentos técnicos, sua disposição ou vontade para o trabalho, sua iniciativa nos investimentos, sua capacidade de se relacionar, sua influência perante um segmento da sociedade, sua experiência no setor,



seu esforço pessoal, dentre outros aspectos de natureza preponderantemente pessoal.

A essa vontade dos sócios de formar e de manter a sociedade uns com os outros, direcionada por suas características de natureza pessoal, que constitui o principal elemento norteador da constituição das sociedades *intuitu personae*, se convencionou denominar de *affectio societatis*.

No Brasil, a grande maioria das sociedades empresárias se enquadra na categoria das sociedades *intuitu personae*, visto que geralmente a *affectio societatis* é o fator determinante da união entre os seus sócios, já que, normalmente, são eles membros de uma mesma família, ou mantêm laços de amizade, ou ainda se unem em razão dos conhecimentos técnicos e específicos que possuem e que os utilizam como fundamentais na condução dos negócios sociais.

Geralmente, as sociedades de pessoas se revestem sob a forma de sociedades simples, de sociedades em nome coletivo, de comandita simples, e de responsabilidade limitada, muito embora em relação a esta última espécie societária haja certa divergência doutrinária, que, por não dizer respeito ao objeto deste labor, não merece aqui qualquer tipo de tergiversação a seu respeito.

Noutra parte, classificam-se como sociedades de capital aquelas em que, ao contrário da sociedade *intuitu personae*, não há a predominância da *affectio societatis* na sua formação, ou seja, da relação interpessoal entre os sócios, tendo realce, aqui, o elemento capital, que, segundo acentua Rizzardo (2007, p. 37), se torna fator decisivo do sucesso do empreendimento objetivado.

Com efeito, nas sociedades de capital (ou *intuitu pecuniae*) reina a impessoalidade no relacionamento entre os sócios, tanto que, em muitos casos, a administração nem mesmo fica reservada à pessoa que integra o seu quadro societário e, diversamente das sociedades *intuitu personae*, o capital, representado por ações, é circulável, admitindo-se, inclusive, o ingresso de terceiros na sociedade.

Ademais, quanto a sua forma societária, as sociedades de capital se apresentam como sociedades em comandita por ações e em sociedades anônimas. Estas, por sua vez, poderão ser estruturadas sob duas formas: capital aberto e de capital fechado.

Em que pese a notoriedade do formalismo e rigidez que se procuram imprimir quando da classificação das sociedades empresárias ora analisada, a realidade da economia do nacional demonstra que deve ser ela vista com temperamentos, especialmente no tocante ao enquadramento das sociedades anônimas de capital fechado na categoria das sociedades *intuitu pecuniae*,



porquanto, na sua grande maioria, o princípio da *affectio societatis* sobressai na sua constituição, como melhor será abordado oportunamente.

4 ESPÉCIES DE SOCIEDADES ANÔNIMAS: CAPITAL ABERTO x CAPITAL FECHADO

Consoante se disse outrora, traço comum das sociedades anônimas é a predominância do elemento capital na sua constituição, daí porque serem elas classificadas pela doutrina majoritária na categoria das sociedades *intuitu pecuniae*, ou seja, sociedades de capital.

Ocorre que, a generalização do enquadramento de todas as companhias, sejam elas de capital aberto ou de capital fechado, no grupo das sociedades *intuitu pecuniae* não corresponde com a realidade vivenciada pela grande maioria das S.A.'s que atuam no mercado brasileiro, conclusão esta que se chega mediante o estudo dos contornos gerais das espécies de sociedades anônimas contempladas pela legislação societária pátria.

De acordo com a redação atual do art. 4º da Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro 1976², que dispõe acerca das sociedades por ações, as sociedades anônimas poderão se apresentar sob duas espécies: sociedades anônimas de capital aberto e sociedades anônimas de capital fechado.

Acerca do conceito de sociedade anônima de capital aberto, precisa é a lição de Almeida (1984, p. 200), que assim a define:

Aberta é a companhia que procura captar recursos junto ao público, seja com emissão de ações, debêntures, partes beneficiárias ou bônus de subscrição, ou ainda depósitos de valores mobiliários, e que, por isso mesmo, tenha admitido tais valores à negociação em bolsa (instituição pública ou privada, destinada a operar ações e obrigações de companhias) ou mercado de balcão (transação dos mesmos valores sem a interferência de bolsa).

² De acordo com esse dispositivo legal, "a companhia é aberta ou fechada conforme os valores mobiliários de sua emissão estejam ou não admitidos à negociação no mercado de valores mobiliários."



Conclui-se, da definição acima sublinhada, que as sociedades anônimas de capital aberto se distinguem das companhias de capital fechado por atuarem diretamente junto ao mercado financeiro, mediante a negociação das mais diversas espécies de valores mobiliários, com a finalidade de captar recursos oriundos da poupança popular para financiar o exercício de seu objeto social, que, geralmente, envolve atividades econômicas de grande vulto.

Sendo assim, o fato de captarem recursos da poupança popular, invariavelmente faz com que as companhias abertas apresentem grande dispersão de tomadores de valores mobiliários, os quais se presumem incapazes de formar uma comunidade apta a defender eficazmente seus interesses perante aquelas, seus controladores e administradores.

Por tais motivos, aponta Carvalhosa (2009a, p. 48) que o ordenamento jurídico pátrio estabelece para as companhias de capital aberto um regime especial de tutela do Poder Público em favor da coletividade de acionistas, debenturistas e demais portadores de títulos acionários por elas emitidos.

Com efeito, a tutela do interesse coletivo dos investidores privados se manifesta sob diversas formas em nossa legislação societária, como, por exemplo, através da exigência, prevista na Lei nº. 6.404 de 1976, de que as companhias abertas apresentem uma maior complexidade em sua estrutura estatutária se comparadas às companhias fechadas.

Outrossim, também impõe a legislação pertinente à matéria que a atividade empresarial das companhias abertas se submeta a um sistema especial de publicidade e de revelação dos seus resultados, envolvendo administração, operações patrimoniais, etc.

Ainda visando resguardar os interesses dos investidores particulares, com a finalidade de fiscalizar a atividade de arrecadação e aplicação de recursos, e evitar abusos e violências a direitos e interesses individuais por parte das companhias abertas, instituiu-se por meio da Lei nº. 6.385 de 1976, a Comissão de Valores Mobiliários – CVM, entidade autárquica, em regime especial, vinculada ao Ministério da Fazenda.

De outra senda, a sociedade anônima de capital fechado se caracteriza por não se valer da captação da poupança popular, através do mercado de capitais, para obter os recursos necessários ao exercício do seu objeto social.

Na precisa lição de Carvalhosa (2009a, p. 47), considera-se determinada sociedade anônima como de capital fechado “Se esta obtém recursos de capital mediante a subscrição de ações pelos próprios acionistas ou por um grupo restrito de pessoas, mediante o exercício do direito de preferência dos acionistas.”



Portanto, as sociedades anônimas de capital fechado, se comparadas às companhias abertas, apresentam fonte de obtenção de recursos para o financiamento de suas atividades bastante restrita, posto que somente podem se socorrer dos seus próprios acionistas ou de terceiros subscritores para se capitalizarem.

O legislador ordinário, por meio do art. 36 da Lei nº. 6.404/76, faculta ainda que nos atos constitutivos das sociedades anônimas de capital fechado contenham limitações à negociabilidade de suas respectivas ações, mediante expressa previsão estatutária, a fim de, com isso, impedir o ingresso de estranhos no quadro de sócios da companhia.

Ao comentar o *supra* citado dispositivo legal, Requião (2003b, p. 86) aduz que:

Em face desse preceito legal é que consideramos as sociedades fechadas como aproximadas, segundo as doutrinas mais modernas e realistas, às sociedades de pessoas. Os sócios elegem, pela confiança ou parentesco, seus companheiros, impedindo que, pela transferência de ação negociada, ingresse em seu grupo social um elemento estranho ou indesejável.

Percebe-se, assim, que a sociedade anônima de capital fechado, por apresentar restrições na composição do seu quadro de sócios, se adequa com maior facilidade às peculiaridades da economia brasileira, em que a grande parcela das sociedades empresárias é de médio e de pequeno porte, de natureza essencialmente familiar ou composta por sócios unidos em função de afinidades pessoais, e que, portanto, normalmente não admitem o ingresso de terceiros.

5 A AFFECTIO SOCIETATIS NA COMPANHIA FECHADA BRASILEIRA E SUA INFLUÊNCIA NA CLASSIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

No tópico imediatamente anterior, depois de firmados em linhas gerais os conceitos e as características das duas espécies de sociedades anônimas contempladas pela Lei nº. 6.404 de 1976, concluiu-se, ao final, que na formação do capital social da imensa maioria das companhias fechadas brasileiras soblevam as qualidades pessoais dos sócios, o que denota, invariavelmente, a existência da *affectio societatis* nesse tipo de sociedade.



Isto se deve ao fato de que, historicamente, a massa das sociedades anônimas atuantes no Brasil é de pequenas e médias empresas, de natureza essencialmente fechada, geralmente compostas por membros de uma mesma família ou de um mesmo grupo, unidos em razão de suas características pessoais, como acentua Rubens Requião (2003b, p. 33).

Dissertando a respeito da influência da *affectio societatis* nas sociedades anônimas, Comparato (1983, p. 54) tece os seguintes comentários:

Rejeitada pela doutrina moderna como noção inútil a compreensão do mecanismo das sociedades mercantis, sobretudo das anônimas, a *affectio societatis* manifesta grande teimosia em sobreviver a essa universal condenação ao silêncio. Ela renasce, com o próprio nome ou com outra terminologia, como elemento indefectível da estrutura e funcionamento das sociedades. Mais ainda: ela se instala em campo que tradicionalmente se lhe considera estranho, o das chamadas sociedades de capitais, em manifesta comprovação de sua operatividade, em termos de interpretação jurídica.

Dessa forma, observa-se que, nas circunstâncias acima, muitas vezes o que se tem na prática é uma sociedade limitada travestida de sociedade anônima, afigurando-se equivocado, nestes casos, se querer classificar as sociedades anônimas indistintamente em um único grupo, com características rígidas e bem definidas.

Sendo assim, a despeito do que prega a doutrina clássica, que insere de forma inflexível as sociedades anônimas de capital fechado na categoria das sociedades *intuitu pecuniae*, entende-se por mais adequado reconhecer, em tais hipóteses, sua natureza *intuitu personae*, que vem, aliás, ganhando força na doutrina³ e na jurisprudência.

Dessarte, uma vez reconhecida a relevância da *affectio societatis* para a constituição e o exercício do objeto social da companhia fechada, e,

³ Perfilhando idêntico entendimento, assevera Requião (2003b, p. 33) que: "Não se tem mais constrangimento em afirmar que a sociedade anônima fechada é constituída nitidamente *cum intuitu personae*. Sua concepção não se prende exclusivamente à formação do capital desconsiderando a qualidade pessoal dos sócios. Em nosso país, com efeito, prevalece a sociedade constituída tendo em vista o caráter pessoal dos sócios, ou a sua qualidade de parentesco, e por isso chamada de sociedade anônima familiar."



via de consequência, a natureza *intuitu personae* dessas sociedades, não pode tal circunstância ser simplesmente ignorada, sobretudo por ocasião de sua dissolução, apenas se atendo à rigidez e ao formalismo emprestados à classificação das sociedades empresárias.

Do contrário, a desinteligência entre os acionistas pode representar verdadeiro obstáculo à realização do fim social pela companhia, para a obtenção e a distribuição de lucros e dividendos, vez que dificilmente prosperará uma sociedade em que a harmonia entre os seus integrantes tenha se rompido.

Logo, não obstante inexistir expressa previsão legal no ordenamento jurídico pátrio, o atual entendimento perfilhado pela jurisprudência e pela doutrina, atendendo às peculiaridades das sociedades anônimas de capital fechado brasileiras, vem admitindo a aplicabilidade da dissolução parcial societária no campo das companhias fechadas, quando, reconhecida a superioridade da *affectio societatis* na sua constituição, ocorrer a quebra da harmonia entre os sócios, tese esta que, apesar de não ser acolhida pela unanimidade dos comercialistas, se mostra perfeitamente admissível, conforme doravante melhor será visto.

6 O DIREITO DE RECESSO DISCIPLINADO PELO ART. 137 DA LEI Nº. 6.404 DE 1976

De acordo com a corrente doutrinária e jurisprudencial que advoga contrariamente à tese ora defendida, a Lei nº. 6.404/76, em seu art. 137, já contemplaria a possibilidade do direito de recesso ou retirada, o que afastaria qualquer possibilidade de aplicação da dissolução parcial às sociedades anônimas⁴.

⁴ Valendo-se de tal argumento, o Ministro Barros Monteiro, do Superior Tribunal de Justiça, proferiu o seu voto por ocasião do julgamento do REsp nº. 111.294/PR, 4ª Turma, rel. Min. César Asfor Rocha, j. em 19.09.2000: “Dúvida não há de que o exercício do direito de recesso pelo sócio divergente resulta na dissolução parcial da sociedade. Isto, que vale para a sociedade por quotas de responsabilidade limitada, não alcança as sociedades anônimas, em face não somente de sua natureza, já destacada (sociedade de capital), mas sobretudo porque a Lei nº 6.404, de 15.12.76, prevê, de um lado, o direito de retirada do sócio dissidente (arts. 45, 109, V, e 137, do mencionado diploma legal) e, de outro, a dissolução da sociedade por ações, uma vez comprovado que a mesma não possui condições para atingir a sua finalidade (art. 206, inc. II, letra “b”, da mesma Lei nº 6.404/76)”.



Entretanto, esse entendimento não deve prevalecer, porquanto os institutos da dissolução parcial societária e do direito de retirada ou recesso regulado pelo art. 137 da Lei nº. 6.404/76 não se confundem.

De acordo com Carvalhosa (2009b, p. 900):

O recesso é a faculdade legal do acionista de retirar-se da companhia, mediante a reposição do valor patrimonial das ações respectivas. Trata-se de um negócio jurídico, em virtude do qual a companhia é obrigada a pagar aos acionistas dissidentes o valor de suas ações. Constitui uma resilição unilateral ou denúncia. É, portanto, reminiscência da concepção contratualista da sociedade anônima, que ainda subsiste em diversas esferas da sua estrutura.

Para o exercício do direito de recesso, exige-se do acionista o preenchimento de determinados requisitos, segundo aponta aquele mesmo Professor, por meio do trecho da sua obra, *verbis*:

São dois os pressupostos para o exercício do direito de recesso: o primeiro é de ter havido deliberação eficaz da assembléia geral sobre uma das matérias especificadas em lei como suscetíveis de gerar esse direito (art. 136) ou a prática de atos *ultra vires* que alterem substancialmente o objeto social, seja pela mudança de atividade, seja pelo desaparecimento significativo do patrimônio operacional que instrumentalmente permitia a sua consecução; o segundo, de não ter havido consentimento do acionista à modificação. (CARVALHOSA, 2009b, p. 904)

Portanto, infere-se da definição acima sublinhada que a dissolução parcial societária se distingue do direito de retirada ou recesso regulado pelo art. 137 da Lei nº. 6.404/76, na medida em que este último somente é concedido ao acionista na hipótese de aprovação de uma das matérias previstas nos incisos I a VI e IX do art. 136 da mesma lei, e desde que não haja o seu consentimento quanto à modificação deliberada.

Outrossim, o recesso deve necessariamente ser exercido no prazo decadencial de 30 (trinta) dias, contados da data da publicação da ata da assembleia geral, nos termos do art. 137, IV da Lei das Sociedades por Ações.



Sobre o tema em discussão (distinções entre a dissolução parcial e o direito de retirada), Fonseca (2002, p. 81) arremata dizendo:

Ora, a dissolução parcial e o recesso ou retirada são institutos que, malgrado configurem modalidades de extinção parcial do vínculo societário, com toda certeza, não se confundem. Aqueles dois últimos têm lugar, em última análise, sempre que o acionista ou o cotista divergir de uma deliberação social, ainda que, no caso das sociedades anônimas, a dissidência, deva referir-se a uma das hipóteses taxativamente arrolados pelo art. 136 da Lei nº. 6.404/76. Todavia, quando se fala em dissolução parcial, o que se tem em mente é a substituição da dissolução total, pela retirada do sócio que àquela teria direito, mas que, em atenção à preservação da empresa, apenas dela se afasta, recebendo, contudo, seus haveres, como se daquela forma ampla de dissociação se tratasse.

Já Carvalhosa (2009c, p. 33), por sua vez, ao traçar a diferença entre os institutos jurídicos sob análise, enfatiza que, conforme a jurisprudência pátria, o que fundamentalmente distingue o direito de retirada da dissolução parcial são as diversas formas de apuração dos haveres sociais: no direito de retirada (art. 137 da Lei nº. 6.404/76), a apuração dos haveres obedecerá às prescrições contidas nos atos constitutivos da sociedade ou na lei (arts. 45, 136 e 137, todos da Lei nº. 6.404/76), enquanto que na dissolução parcial, levará em conta o patrimônio real e atual da sociedade, apurado através de laudo judicial.

Com efeito, vê-se que o direito de recesso previsto na Lei das Sociedade Anônimas, não obstante apresentar semelhanças com o direito de retirada conferido aos cotistas de sociedades limitadas, tem campo de incidência muito mais restrito, não albergando, por exemplo, a hipótese de desinteligência entre os sócios, que, na esfera das sociedades de pessoas, encontra amparo na norma do art. 1.029 do Código Civil.

Logo, deduz-se que o permissivo do art. 137 da Lei nº. 6.404/76 se mostra insuficiente a socorrer o acionista que deseja se retirar de uma sociedade anônima de capital fechado na hipótese de quebra da *affectio societatis*, e, por conseguinte, a justificar a inaplicabilidade da dissolução parcial societária no âmbito das companhias fechadas.



7 DA POSSIBILIDADE DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DA SOCIEDADE ANÔNIMA DE CAPITAL FECHADO POR QUEBRA DA *AFFECTIO SOCIETATIS*

Como visto ao longo do presente trabalho, a maior parte das sociedades anônimas existentes no Brasil é de pequeno e de médio porte e constituída em decorrência das relações pessoais mantidas entre os seus sócios, que se unem por razões de afinidade pessoal.

Dessa forma, a quebra da confiança, da fidelidade, da harmonia e do respeito mútuo entre os sócios de uma sociedade anônima fechada constituída com base no princípio *intuitu personae*, a caracterizar a ruptura da *affectio societatis*, representa, invariavelmente, considerável óbice a que referida sociedade logre êxito em atingir seu principal objetivo, qual seja, a obtenção e a distribuição de lucros e de dividendos entre os seus acionistas.

De acordo com Fonseca (2002, p. 83), não por outra razão que a alínea “b”, do inciso II, do art. 206 da Lei nº. 6.404/76 determina a dissolução total da sociedade quando provado que esta não pode preencher o seu fim, como ocorre no caso de não distribuição de dividendos em benefício dos seus acionistas, por exemplo.

Com efeito, a impossibilidade de a sociedade preencher o seu fim é tema que se presta a inúmeras interpretações, consoante ensina Cantidiano (1996, p. 76):

[...] dentre as situações descritas pela doutrina, assim como pela jurisprudência, determinantes da impossibilidade de a companhia atingir os seus objetivos, temos aquela relativa ao término da *affectio societatis*, isso é, a existência de uma insuperável divergência entre dois grupos de acionistas. Tal divergência, mormente nas sociedades fechadas e familiares, é motivo bastante para impedir que a sociedade possa preencher os seus fins.

Sucedem que, presentes as circunstâncias já analisadas no presente trabalho, bastante corriqueiras no cotidiano da economia brasileira, a regra da dissolução total da sociedade prevista no art. 206, II, “b”, da Lei nº. 6.404/76, em nada aproveitaria aos valores sociais envolvidos na atividade empresarial, quais sejam, a preservação de empregos, a arrecadação de tributos e o desenvolvimento econômico do país, razão pela qual a rigidez legislativa deve ceder espaço ao princípio da preservação da empresa, fazendo com que esta cumpra sua outra função, a função social.



Sendo assim, firmado o entendimento no sentido da existência de previsão legal autorizadora da dissolução total da sociedade na hipótese de incontroversa desarmonia entre os sócios, apta a comprometer a consecução do próprio fim social - art. 206, II, "b", da Lei nº. 6.404/76 -, mostra-se mais razoável, nesses casos, flexibilizar-se a rigidez da norma legal e afastar o acionista causador da desarmonia, ou insatisfeito com o clima de animosidade reinante, com a consequente apuração dos seus haveres, do que dissolver totalmente a companhia, causando prejuízos, direta ou indiretamente, para toda a sociedade.

Outrossim, sob outro enfoque, leciona Fonseca (2002, p. 84-85) que a falta da *affectio societatis* nas companhias fechadas não deve constituir óbice à sua dissolução parcial, vez que, no caso de ser manifesta a impossibilidade de a sociedade atingir o seu fim social, não faz sentido que os acionistas a esta fiquem indefinidamente jungidos, com o seu investimento improdutivo, na condição de verdadeiros "prisioneiros da sociedade".

Destarte, nas circunstâncias acima discriminadas, a dissolução parcial societária encontra guarida, sob a ótica constitucional, no inciso XX do art. 5º da Constituição Federal, que estabelece como um dos corolários do direito à liberdade de associação, a garantia de que ninguém será compelido a permanecer associado (SILVA, 2008, p. 267).

Desse modo, observa-se que, tanto na ótica constitucional, quanto na infraconstitucional, diversos argumentos embasam a tese esposada no presente labor.

Aliás, o entendimento no sentido da possibilidade de se aplicar a dissolução parcial societária às sociedades anônimas de capital fechado no cenário anteriormente delineado, quando ocorrer a quebra da *affectio societatis*, muito embora ausente expressa previsão legal para tanto, foi sufragado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça⁵, em julgamento da relatoria do Ministro Castro Filho, cuja ementa segue abaixo transcrita:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. QUESTÕES PRELIMINARES. SUBSTABELECIMENTO. RENÚNCIA DO ADVOGADO SUBSTABELECENTE. CAPACIDADE POSTULATÓRIA DO SUBSTABELECIDO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. MORTE

⁵ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REsp nº. 111.294/PR**. S2. Rel.: Min. Castro Filho. j. em 28/06/2006. DJe 10/09/2007.



DE UM DOS RÉUS. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS APÓS O ÓBITO. DESCABIMENTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. MÉRITO. DIREITO COMERCIAL. SOCIEDADE ANÔNIMA. GRUPO FAMILIAR. INEXISTÊNCIA DE LUCROS E DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS HÁ VÁRIOS ANOS. QUEBRA DA AFFECTIO SOCIETATIS. DISSOLUÇÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE.

[...]

III - É inquestionável que as sociedades anônimas são sociedades de capital (*intuitu pecuniae*), próprio às grandes empresas, em que a pessoa dos sócios não têm papel preponderante. Contudo, a realidade da economia brasileira revela a existência, em sua grande maioria, de sociedades anônimas de médio e pequeno porte, em regra, de capital fechado, que concentram na pessoa de seus sócios um de seus elementos preponderantes, como sói acontecer com as sociedades ditas familiares, cujas ações circulam entre os seus membros, e que são, por isso, constituídas *intuitu personae*. Nelas, o fator dominante em sua formação é a afinidade e identificação pessoal entre os acionistas, marcadas pela confiança mútua. Em tais circunstâncias, muitas vezes, o que se tem, na prática, é uma sociedade limitada travestida de sociedade anônima, sendo, por conseguinte, equivocado querer generalizar as sociedades anônimas em um único grupo, com características rígidas e bem definidas. Em casos que tais, porquanto reconhecida a existência da *affectio societatis* como fator preponderante na constituição da empresa, não pode tal circunstância ser desconsiderada por ocasião de sua dissolução. Do contrário, e de que é exemplo a hipótese em tela, a ruptura da *affectio societatis* representa verdadeiro impedimento a que a companhia continue a realizar o seu fim, com a obtenção de lucros e distribuição de dividendos, em consonância com o artigo 206, II, "b", da Lei nº 6.404/76, já que dificilmente pode prosperar uma sociedade em que a confiança, a harmonia, a fidelidade e o respeito mútuo entre os seus sócios tenham sido rompidos. A regra da dissolução total, nessas hipóteses, em nada aproveitaria aos valores sociais envolvidos, no que diz respeito à preservação de empregos, arrecadação de



tributos e desenvolvimento econômico do país. À luz de tais razões, o rigorismo legislativo deve ceder lugar ao princípio da preservação da empresa, preocupação, inclusive, da nova Lei de Falências - Lei nº 11.101/05, que substituiu o Decreto-lei nº 7.661/45, então vigente, devendo-se permitir, pois, a dissolução parcial, com a retirada dos sócios dissidentes, após a apuração de seus haveres em função do valor real do ativo e passivo. A solução é a que melhor concilia o interesse individual dos acionistas retirantes com o princípio da preservação da sociedade e sua utilidade social, para evitar a descontinuidade da empresa, que poderá prosseguir com os sócios remanescentes. Embargos de divergência improvidos, após rejeitadas as preliminares.

Diante do exposto, em face das especificidades da economia brasileira traçadas ao longo do presente estudo, em que considerável parcela das sociedades empresárias se reveste sob a forma de sociedade anônima de capital fechado, e tem seu quadro societário integrado por acionistas unidos em razão de suas afinidades pessoais, conclui-se que a flexibilização do rigorismo legal e conceitual para admitir a dissolução parcial societária, com a retirada do sócio dissidente e a consequente apuração dos seus haveres, se afigura como a solução que melhor concilia o interesse individual do acionista retirante com o princípio da preservação da sociedade e sua utilidade social, possibilitando aos sócios remanescentes continuarem com as atividades empresariais.

8 CONCLUSÕES

Com efeito, a dissolução parcial societária é instituto jurídico inerente às sociedades *intuitu personae* (sociedades de pessoas), não sendo admitida, destarte, a sua incidência nas sociedades classificadas como *intuitu pecuniae* (sociedades de capital), grupo em que, a princípio, enquadram-se as sociedades anônimas.

Em que pese essa circunstância, restou evidenciado no presente trabalho que as sociedades anônimas de capital fechado brasileiras são, na sua grande maioria, de pequeno e de médio porte e normalmente formadas por poucos acionistas, unidos entre si em razão de suas características pes-



soais, fato este que atesta a indiscutível influência da *affectio societatis* em sua constituição, e, via de consequência, permite se concluir que, em tais hipóteses, as companhias fechadas ostentam a natureza de verdadeiras sociedades *intuitu personae*.

Diante desse cenário, apercebeu-se, com base em modernas jurisprudência e doutrina, que a desinteligência entre os sócios pode representar verdadeiro obstáculo a que a companhia continue a realizar o seu fim, com a obtenção e a distribuição de lucros e dividendos, visto que dificilmente prosperará uma sociedade em que a harmonia entre os seus integrantes tenha se rompido.

Logo, conforme visto acima, não obstante inexistir expressa previsão legal no ordenamento jurídico pátrio - que somente permite o direito de retirada ao acionista dissidente das sociedades reguladas pela Lei nº. 6.404/76, nas hipóteses previstas em seu art. 137 -, a moderna construção jurisprudencial e doutrinária, atendendo às peculiaridades das sociedades anônimas de capital fechado brasileiras, vem admitindo a aplicabilidade da dissolução parcial societária no campo das companhias fechadas, quando, reconhecida a preponderância da *affectio societatis* na sua constituição, ocorrer a quebra da harmonia entre os sócios, a inviabilizar a consecução do fim social, em consonância com o art. 206, II, "b", da Lei nº. 6.404/76.

Concluiu-se, assim, que a flexibilização do rigorismo legal para admitir a dissolução parcial societária, com a retirada do sócio dissidente e a consequente apuração dos seus haveres, se afigura como a solução que melhor concilia o interesse individual do acionista retirante com o interesse público, consubstanciado este no princípio da preservação da sociedade e sua utilidade social, possibilitando, assim, aos sócios remanescentes continuarem com as atividades empresariais.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Manual das sociedades comerciais**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 1984.

CANTIDIANO, Luiz Leonardo. Do cabimento do pedido de dissolução judicial de S.A. 'Holding'. In: **Direito societário e mercado de capitais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.



CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas**. 4 ed. v.1. São Paulo: Saraiva, 2009a.

_____. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas**. 4 ed. v.2. São Paulo: Saraiva, 2009b.

_____. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas**. 4 ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2009c.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 2 ed. v. 2. São Paulo: Saraiva. 2000.

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

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Dissolução Parcial, Retirada e Exclusão de Sócio**. São Paulo: Atlas, 2002.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 25 ed. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2003a.

_____. **Curso de Direito Comercial**. 25 ed. vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2003b.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Empresa**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.



CLOSE CORPORATION PARTIAL DISSOLUTION DUE TO BREAK OF *AFFECTIO SOCIETATIS*.

ABSTRACT

This article studies and analyses the application of the partial dissolution on close corporations based on the *affectio societatis* break hypothesis. Generally, the partial dissolution is only applicable in *intuitu personae* enterprises matters, and promptly refused in corporation cases, mostly because of the principle of *intuitu pecuniae* that guides these institutions. However, bringing to the Brazilian economy context, most of the companies that operate in the inner market are small or medium close companies which partners are relatives. Therefore, according to the preservation of the company principle, jurisprudence, and modern doctrine recognize the applicability of the partial dissolution in the close companies case, when there is break of the *affectio societatis*, since the confliction between the partners is a major obstacle to reach the enterprise social end.

Keywords: Partial dissolution. Close corporation. *Affectio societatis*. Enterprise social end.

