

**EXCLUSÃO DE SÓCIOS EM SOCIEDADES LIMITADAS NO DIREITO
BRASILEIRO: CRÍTICA À VALORAÇÃO JUDICIAL DA QUEBRA DA *AFFECTIO
SOCIETATIS* COMO FUNDAMENTO DISSOLUTIVO**

**EXCLUSION OF PARTNERS IN LIMITED LIABILITY COMPANIES IN THE
BRAZILIAN LAW: A REVIEW ABOUT THE END OF *AFFECTIO SOCIETATIS*
HOW CAUSE OF DISSOLUTION.**

Marcelo Luar Leite¹

José Albenes Bezerra Júnior²

RESUMO

A *affectio societatis* representa a intenção de contrair sociedade, manifestada de forma prévia e imediata à constituição do negócio comum, quando da subscrição do contrato social. Contudo, é possível que, durante o exercício de empresa, algum dos consócios perca a estima, respeitabilidade ou confiança em outro quotista, passando a guardar, no campo psíquico, o ânimo de extirpa-lo dos quadros societários. Em face da existência de maciça tutela jurisdicional sobre o tema, este ensaio visa a debater a legalidade da valoração judicial da quebra da *affectio societatis* como fundamento dissolutivo no seio das sociedades limitadas. Para tanto, dividiu-se a abordagem do tema em três momentos sucessivos. Primeiramente, ofereceu-se um panorama geral sobre a origem, o arcabouço legal e as características gerais das sociedades limitadas. Em seguida, delimitou-se as bases teóricas e legais da exclusão de quotistas deste tipo de agente econômico. Calcando-se nesses embasamentos, debateu-se a legalidade do manejo do fim da *affectio societatis* enquanto fundamento da exclusão de quotistas no direito brasileiro.

¹ Advogado. Professor dos Cursos de Pós-Graduação e Graduação em Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Habilitado em Direito do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis pelo Programa de Recursos Humanos da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (PRH-ANP/MCT n 36). Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera. Mestre em Direito pela UFRN. Doutorando em Ciências Jurídico-Empresariais pela Universidade de Coimbra.

² Bacharel em Direito pela Universidade de Fortaleza. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Advogado. Professor efetivo do Curso de Direito da Universidade Federal do Semiárido (UFERSA).

Palavras-chave: *Affectio societatis*. Sociedades Limitadas. Dissolução Parcial. Exclusão de Sócios.

ABSTRACT

The *affectio societatis* represents the intention to create a company, manifested prior and at the time of its creation, when all the partners sign the social contract. However, it is possible that, during the life of the company, any of the partners lose the esteem, confidence or respectability in another partner, going to cogitate, in the psychic field, in his expulsion from the company. Due to the existence of massive judicial review on the topic, this article aims to discuss the legality of the judicial valuation of the end of *societatis affectio* as the foundation of expulsion of partners in limited liability companies. For this, the approach to the subject was divided into three successive times. First, was offered an overview of the origin, the legal framework and the general characteristics of limited liability companies. Then, the theoretical and legal basis of the exclusion of shareholders of this type of economic agent were delimited. Based on this, the legality of using the end of *affectio societatis* as the basis of exclusion of partners in Brazilian law was discussed.

Key-Words: *Affectio societatis*. Limited Liability Companies. Partial Dissolution. Exclusion of Partners.

1 INTRODUÇÃO

Com a constituição de uma sociedade limitada, circunstâncias supervenientes podem desencadear um processo, seja interno – por reunião ou assembleia – ou externo – judicial ou arbitral –, visando à exclusão de um dos quotistas do quadro societário.

Enfatize-se o caráter superveniente das circunstâncias excludentes, afinal, é improvável que um empreendedor, ao exercer a sua liberdade de iniciativa com a constituição de uma sociedade limitada, em associação iniciada com pessoas de sua confiança, o faça apostando que, um dia, seu sócio cometerá um ato que atente contra a existência, a fama ou ao objeto social do negócio em comum.

Em outros termos, todo empreendimento econômico se inicia com a chamada *afeição societária* (*affectio societatis*), que é o ponto de partida subjetivo para o exercício da liberdade de iniciativa em caráter societário. Trata-se de requisito psíquico, manifestado de forma

prévia e imediata à constituição do negócio comum. Sua permanência futura, embora querida, será, sempre, incerta.

Nesse cenário, mostra-se comum a transformação da outrora saudável relação societária se transforme em uma guerra de acusações mútuas que, se perpassada para o plano jurisdicional, tenderá a entrar para a fila das centenas de demandas amparadas pela fragilidade dos atos constitutivos e instruídas com documentos unilaterais de lastro inseguro, v.g., recibos simples (adquiridos em papelarias), relatórios com o timbre da sociedade empresária (criados pela parte interessada) e narração da existência de condutas graves, que “serão provadas futuramente, com a oitiva de testemunhas”.

Ante tais situações, a jurisprudência brasileira se encaminhou, majoritariamente, no sentido de decidir pela exclusão de quotistas com base no fim da *affectio societatis*. Assim, permitir-se-ia à sociedade seguir o seu curso com os consócios detentores da maior parte do capital social, preservando-se a função social e econômica desta no Estado.

Entretanto, o direito positivado brasileiro jamais albergou a quebra da *affectio societatis* como requisito legal apto à dissolução societária, tornando questionável a adoção de tal parâmetro enquanto fundamento jurídico decisório.

Ante a tal paradoxo, este ensaio se presta a investigar a legalidade do manejo argumentativo do fim da *affectio societatis* como fundamento apto a embasar os atos jurisdicionais de exoneração de sócios em sociedades limitadas, utilizando-se, como parâmetro maior, a legislação mercantil brasileira.

O debate é imperioso, uma vez que, diuturnamente, quotistas são expulsos de sociedades limitadas sob o fundamento exclusivo da quebra da *affectio societatis*. Conforme se verá adiante, mais que uma questão legal, tais comandos decisórios desafiam a própria teoria contratualista que rege a relação entre consócios e agentes econômicos.

Para fins didático-científicos, dividiu-se a abordagem do tema em três momentos sucessivos. Primeiramente, ofereceu-se um panorama geral sobre a origem, o arcabouço legal e as características gerais das sociedades limitadas. Em seguida, delimitou-se as bases teóricas e legais da exclusão de quotistas deste tipo de agente econômico. Calcando-se nesses embasamentos, debateu-se a legalidade do manejo do fim da *affectio societatis* enquanto fundamento da exclusão de quotistas no direito brasileiro, analisando-se o comportamento jurisprudencial face ao Decreto n.º 3.708/19³ e, atualmente, ao Código Civil de 2002.

³ Primeiro diploma a disciplinar a sociedade limitada no Brasil (Cf., ponto 2.1). “Regula a constituição de sociedades por quotas, de responsabilidade limitada.”

De antemão, recomendável que se deixe um alerta terminológico: para este trabalho, os fenômenos da *exclusão de sócios* e da *dissolução parcial* da sociedade não são opostos⁴. A dissolução parcial é um gênero, podendo ocorrer de duas formas: por exclusão do quotista ou por sua retirada espontânea, calcada na liberdade de associação imiscuída à livre iniciativa.

2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE AS SOCIEDADES LIMITADAS

Décadas atrás, o ato de empreender economicamente, ou de exercer empresa, se filiou a dois grandes eixos: as sociedades de capitais e as de pessoas.

As primeiras tinham a vantagem de limitar a responsabilidade de seus membros ao montante do capital por eles subscrito, mas sua organização era dispendiosa, formalista e afastava os sócios da participação direta de suas atividades. As segundas podiam ser organizadas de forma mais simples, aproximando os quotistas do empreendimento. Todavia, impunha a estes uma responsabilidade patrimonial ilimitada⁵.

Reconheceu-se que a iniciativa individual estava sendo embaraçada pela responsabilidade ilimitada das pessoas físicas, bem como que as leis sobre as sociedades anônimas eram insuficientes e severas. Era preciso encontrar um tipo de organização associativa que preenchesse o vazio existente entre as sociedades anônimas – completamente impessoais e rigorosamente capitalistas – e as sociedades coletivas e comanditárias – muito identificadas com a personalidade dos sócios⁶.

Tal retrato ensejou o aparecimento de um novo tipo associativo: as sociedades limitadas⁷.

2.1 Escorço histórico-legislativo

A pioneira aproximação legal do que, hoje, entende-se por *sociedade limitada*, está no *Companies Act* inglês, de 1862, que classificou as associações comerciais quanto à responsabilidade dos sócios em ilimitadas e limitadas, sendo estas divididas em duas categorias: as *companies limited by shares* – nas quais o capital social era dividido em ações

⁴ Para alguns autores, haveria *dissolução parcial* no caso de retirada do sócio, e *exclusão* em hipótese de expulsão.

⁵ (PEIXOTO, 1956, p. 8.)

⁶ (MACHADO, 1940, p. 21-33.)

⁷ As *sociedades limitadas* têm diversos sinônimos arraigados em sede doutrinária, a saber: *sociedades por quotas de responsabilidade limitada*; *sociedades por quotas limitadas*; *sociedades de responsabilidade limitada*, entre outros. Preferiremos, ao longo deste trabalho, a simplicidade da primeira grafia.

de valor igual e a responsabilidade de cada acionista se limitava ao valor de sua subscrição – e as *companies limited by guarantee* – cujo capital social poderia ou não ser dividido em ações e os sócios, em caso de liquidação, eram obrigados a pagar as dívidas sociais até um limite fixado no contrato social⁸.

No Brasil, coube a JOSÉ THOMAZ NABUCO DE ARAÚJO, então ministro da Justiça do Império de DOM PEDRO II, propor, em 1865, projeto de lei com o objetivo de instituir associações congêneres às surgidas na Inglaterra. O edito disciplinava uma nova forma de sociedade tendente a realizar a liberdade de associação. A ideia foi, todavia, rejeitada pela Resolução Imperial de 24 de abril de 1867⁹.

As bases primordiais da *sociedade limitada*, tal qual vista hoje, foram formadas na Alemanha, com a criação das *gesellschaften mit beschränkter Haftung*, em 1892, consideradas uma forma nova de exercício da *livre iniciativa*, sem equivalente, até então, em nenhum outro país do mundo¹⁰.

O primeiro país a sentir a influência da vanguardista legislação alemã foi Portugal, em 1901, seguido pela Áustria, em 1906, e pelo Brasil, em 1919¹¹.

A norma brasileira, inspirada no Projeto de Código Comercial de HERCULANO MARQUES INGLÊS DE SOUSA, foi proposta pelo então deputado JOAQUIM LUÍS OSÓRIO¹², findando por converter-se, sem nenhuma alteração, no Decreto n.º 3.708, de 10 de janeiro de 1919¹³, sancionado pelo Presidente DELFIM MOREIRA DA COSTA RIBEIRO.

Durante quase todo o século XX, o funcionamento das sociedades limitadas foi regido pela lei de 1919. Contudo, as céleres mudanças políticas, sociais e culturais pelas quais passou o Brasil afetaram, diretamente, a praxe das relações empresariais. Imperiosa, diante

⁸ (PEIXOTO, 1956, p. 10-11.)

⁹ (MACHADO, 1940, p. 27-57.). FRAN MARTINS acrescenta que privatistas de vanguarda, v.g., CARVALHO DE MENDONÇA, BENTO DE FARIA, OLIVEIRA E SILVA, DIONÍSIO DA GAMA E NOREDINO SILVA, ao tratarem das *sociedades limitadas* foram levados a erro quando grassaram que o projeto de lei de JOSÉ THOMAZ NABUCO DE ARAÚJO foi o primeiro a sugerir a instituição das sociedades limitadas no Brasil. Na verdade, como se expôs no texto ao qual se refere essa nota, a proposta de Nabuco de Araújo se referia às formulações inglesas, de estrutura diversa, cuja única aproximação era a possibilidade de limitação da responsabilidade dos sócios. Explica o jurista cearense, em extensas páginas, que o erro original, provocador da desinformação em efeito dominó, foi de HERCULANO MARQUES INGLÊS DE SOUSA, na introdução do seu *Projeto de Código Comercial*, de 1912. (MARTINS, 1960, p. 245-256.)

¹⁰ (TEIXEIRA, 1956, p. 12-13.)

¹¹ Após a legislação brasileira, seguiram-se outras, mundo afora, sistematizando as *sociedades limitadas*, a saber: Polônia (1919), Tcheco-Eslováquia (1920), Rússia (1922), Chile (1923), Bulgária (1924), França (1925), Marrocos (1926), Liechtenstein (1926), Turquia (1926), Cuba (1929), Hungria (1930), Zona Internacional do Tanager (1931), Argentina (1932), Uruguai (1933), Canadá (1934), México (1934), Peru (1936), Suíça (1936), Colômbia (1937), Bolívia (1941), Paraguai (1941), Itália (1942), Guatemala (1942), China (1946), Honduras (1950) e Espanha (1953). (MARTINS, 1960, p. 20-21.)

¹² (MARTINS, 1960, p. 20.)

¹³ “Regula a constituição de sociedades por quotas, de responsabilidade limitada.”

desse quadro, a superveniência de um novo regramento, capaz de adequar a criação e o funcionamento das sociedades limitadas às novas necessidades de seu tempo.

Por conseguinte, oitenta e três anos depois, o presidente FERNANDO HENRIQUE CARDOSO, sancionou a Lei Federal n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – instituidora do Novo Código Civil (CC) – revogando, tacitamente, o Decreto n.º 3.708/19.

Malgrado muitas das antigas das disposições do Decreto n.º 3.708/19 tenham sido reafirmadas pela novel codificação, esta, sem dúvidas, trouxe uma série de novas regulamentações quanto à constituição, o funcionamento e a extinção das sociedades limitadas.

Não é à toa que, enquanto a antiga lei regravava esta forma de expressão da *livre iniciativa* em 19 (dezenove) artigos e 2 (dois) parágrafos, o novo Código Civil o fez em, nada mais, nada menos, que 33 (trinta e três) artigos, 37 (trinta e sete) parágrafos e 24 (vinte e quatro) incisos.

2.2 A sociedade limitada como um contrato associativo de natureza eletiva

No Brasil, o efetivo exercício de trabalho (liberdade de ação profissional) pode se dar com a criação de uma sociedade limitada (liberdade de associação), constituída por um contrato social (liberdade de contrato), possibilitando-se aos empreendedores a participação no mercado (liberdade de empreender economicamente) sob a devida proteção de regras previamente definidas, consubstanciando-se, dessa forma, o direito fundamental à livre iniciativa.

O contrato social figura, portanto, como imperioso à existência da sociedade limitada. Ele exprime o consenso sob o qual os sócios aceitaram estabelecer sua convivência, bem como a estrutura organizacional e as instruções de funcionamento da pessoa jurídica que está para nascer. Ademais, seu registro expressa, perante terceiros, a sua normatização, atribuindo-lhe eficácia *erga omnes*¹⁴.

Malgrado o Código Civil não tenha elencado, no capítulo das sociedades limitadas, os requisitos de seu contrato social, o fez de forma indireta, na medida em que os arts. 1.053¹⁵

¹⁴ (OLIVEIRA e NESTER, 2010, p. 01.)

¹⁵ “Art. 1.053. A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste Capítulo, pelas normas da sociedade simples. Parágrafo único. O contrato social poderá prever a regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima.”

e 1.054¹⁶ definiram, como regra nos casos de omissão, a regência daquelas pelas normas da sociedade simples.

Por essa razão, o *contrato social*, como instrumento agregador da vontade dos sócios, deve ser escrito e conter, além das cláusulas estipuladas pelas partes, os requisitos inscritos no art. 997 do Código Civil, a saber: (i) nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos sócios, se pessoas naturais, e a firma ou a denominação, nacionalidade e sede dos sócios, se jurídicas; (ii) denominação, objeto, sede e prazo da sociedade; (iii) capital social, expresso em moeda corrente, podendo este compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária; (iv) a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la; (v) as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições; e (vi) a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas.

Além dos itens supramencionados, o contrato social das sociedades simples também deve definir a responsabilidade subsidiária – ou não – dos sócios pelas obrigações sociais, bem como as eventuais prestações em serviços a ser fornecidas pelos quotistas para a integralização do capital social. Esses últimos requisitos não se aplicam à *sociedade limitada*, por inferência direta do consignado nos artigos 1.052 e 1.055, § 2º¹⁷, do diploma substantivo civil.

Obviamente, o desempenho da liberdade de contrato deve seguir as condições gerais de validade do negócio jurídico, a saber, capacidade do agente, a licitude, a possibilidade e a determinação do objeto, bem como a forma prescrita ou não defesa em lei.

2.3 Categorizando a natureza da Sociedade Limitada

A classificação das sociedades entre as de pessoas e de capitais leva em conta o grau de dependência da sociedade em relação a qualidades subjetivas dos sócios. Naturalmente, qualquer agrupamento associativo com fins comerciais demanda a presença de indivíduos e do fator financeiro. O que se afere, para fins de categorização, é a preponderância de um desses aspectos sobre outro¹⁸.

Classicamente, *tem-se por sociedades de pessoas aquelas que têm no relacionamento entre os sócios o ponto de partida* para a sua constituição, defluindo-se, daí, a ideia de afeição

¹⁶ “Art. 1.054. O contrato mencionará, no que couber, as indicações do art. 997, e, se for o caso, a firma social.”

¹⁷ “Art. 1.055. O capital social divide-se em quotas, iguais ou desiguais, cabendo uma ou diversas a cada sócio.
(...)”

§ 2º **É vedada contribuição que consista em prestação de serviços.** (Grifou-se).

¹⁸ (COELHO, 2010, p. 23.)

societária (*affectio societatis*). A vinculação entre os sócios se funda no *intuitu personae*, ou seja, na confiança que cada um deposita nos demais¹⁹.

Ademais, a capacidade técnica dos sócios, sua colaboração, disposição ou vontade para o trabalho, iniciativa nos investimentos, relacionamento pessoal e experiência denotam importância sobrelevada frente ao aspecto econômico. É o que ocorre nas sociedade em nome coletivo e em comandita simples.

A seu turno, são consideradas sociedades de capitais aquelas em que a importância dos sócios está na contribuição para o capital, e não em atributos ou esforços particulares²⁰. Tanto assim o é, que os sócios podem alienar sua participação societária livremente, independentemente da anuência dos demais quotistas, afinal, as características pessoais daqueles são absolutamente irrelevantes para o sucesso econômico do empreendimento²¹.

As sociedades de capitais são representadas, no direito brasileiro, pela sociedade anônima e pela sociedade em comandita por ações.

De acordo com esses critérios, como estaria classificada a sociedade limitada? Por que essa definição é relevante para esse estudo?

Inicialmente, cumpre consignar que os artigos civilistas expressamente referentes às sociedades limitadas não dirimem todas as dúvidas necessárias à constituição, funcionamento e extinção deste legítimo meio de exercício da livre iniciativa. Ciente disso, o próprio legislador dispôs, no caput do art. 1.053²² do Código Civil, que as normas da sociedade simples devem reger as sociedades limitadas supletivamente.

Ocorre que o parágrafo único da mesma regra faculta aos sócios optarem pela incidência, nesses casos, das regras previstas na Lei Federal n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (LSA), instrumento legal disciplinador das sociedades anônimas.

Sendo assim, não há como se classificar uma sociedade limitada, de forma apriorística, como de pessoas ou de capital, porquanto a moldagem dessa característica cabe aos sócios da pessoa jurídica, que, gozando de suas liberdades de associação e contrato, podem empreender economicamente sob a maneira que lhes aprouver²³.

¹⁹ (BORBA, 2010, p. 74.)

²⁰ (MARTINS, 2005, p. 200.)

²¹ (COELHO, 2010, p. 24.)

²² “Art. 1.053. A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste Capítulo, pelas normas da sociedade simples. Parágrafo único. O contrato social poderá prever a regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima.”

²³ Verificando, no caso concreto, a sociedade limitada como *de pessoas*, **TJRS**, Agravo de Instrumento n.º 825946, Relator: Desembargador José Volpato de Souza, Quarta Câmara de Direito Público, Julgamento: 8-9-11; como *de capital*, **STJ**, Embargos de Declaração no Recurso Especial n.º 109143, Relator: Ministro Castro Meira, Segunda Turma, Publicação: DJ, em 2-5-05.

Analisando-se um contrato social, é possível se encontrar dificuldade em concluir pela inserção do ente associativo em uma ou outra classificação, visualizando-se particularidades contrapostas, como, por exemplo, a permissão da alienação ampla das quotas a terceiros (característica de capital) e a imposição de elevados quóruns deliberativos (característica de pessoas)²⁴.

Para evitar confusões e discricionariedades interpretativas, reputa-se necessário adotar um critério objetivo para a definição das sociedades como de pessoas ou de capital. Dever-se-á identificar, para tanto, se a sua fonte normativa secundária são as disposições civis acerca da sociedade simples ou a LSA²⁵.

De toda forma, deve prevalecer o entendimento de que a regra-geral prevista pelo Código Civil é a visualização das sociedades limitadas como de pessoas, afinal, unicamente com a expressa eleição das opções alternativas ao texto codificado haverá a assunção da feição de capital²⁶, sendo esta a premissa de condução deste ensaio.

3 DELIMITAÇÃO TEÓRICA E LEGAL DA EXCLUSÃO DE SÓCIOS NAS SOCIEDADES LIMITADAS

É clássica a referência ao trabalho do italiano ARTURO DALMARTELLO²⁷ quando se trata da sistematização dos posicionamentos teóricos justificadores do procedimento expulsivo.

Pela *teoria da disciplina taxativa legal*, seguida por TULLIO ASCARELLI, PIERO CALAMANDREI e CESARE VIVANTE, o fundamento da exclusão seria a preferência pela conservação da sociedade, floreada pelo cuidado com as consequências para com o quotista excluído: tendo em vista os reflexos financeiros e morais do afastamento, só poderia haver expulsão de sócios em casos expressamente previstos em lei e, sempre, a título sancionatório, impondo-se uma interpretação restritiva às taxações legais²⁸.

A seu turno, a *teoria do poder corporativo disciplinar*, defendida por ALFREDO DE GREGÓRIO, AGOSTINO RAMELLA e UMBERTO NAVARRINI, diz que a prerrogativa de excluir um sócio, disciplinarmente, seria intrínseca e inerente a todos os entes associativos, isto é, uma

²⁴ (TOKARS, 2007, p. 42-43.)

²⁵ (TOKARS, 2007, p. 44.)

²⁶ (GONÇALVES NETO, 2004, p. 190-192.)

²⁷ *L'exclusione dei soci dele società commerciale*. Padua: Cedam, 1939.

²⁸ (FONSECA, 2002, p. 37-38.).

decorrência lógica da sociedade de preservar a própria existência em face da pessoa do sócio²⁹.

Por fim, a *teoria contratualista*, perfilhada por GIUSEPPE AULETTA, FRANCISCO FERRARA e pelo próprio ARTURO DALMARTELLO, é alicerçada nas obrigações vinculadas ao *contrato social*, sendo a exclusão uma cláusula resolutiva por inadimplemento da pessoa do quotista com a sociedade³⁰.

Não há dúvidas que cada vertente supracitada confere substrato teórico às mais diversas realidades do direito comparado. Qual seria, nesse contexto, a teoria albergada pelo atual direito comercial brasileiro? Para se obter tal resposta, apresenta-se inafastável a análise da dogmática posta.

Pelo art. 1.085³¹ do atual Código Civil brasileiro, quando a maioria dos sócios, representativa de mais da metade do capital social, entender que um ou mais sócios minoritários 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.

A referida norma torna factível o afastamento extrajudicial de quotistas, pela maioria de seus pares, havendo perfectibilidade deste ato apenas na hipótese de previsão, no contrato social, da exclusão por justa causa³².

A exclusão extrajudicial somente poderá ser determinada em reunião ou assembleia especialmente convocada para esse fim, ciente o quotista acusado em tempo hábil para permitir seu comparecimento e o exercício do direito de defesa, em atenção ao princípio constitucional do contraditório³³.

²⁹ (VIO, 2008, p. 233.)

³⁰ (REQUIÃO, 1959, p. 144.)

³¹ “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.”

³² O conceito de *justa causa* foi exhaustivamente tratado no Capítulo 6.3.3.

³³ “Art. 5º. (...).

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

(...).”

Também se apresenta possível falar-se em exclusão judicial de quotistas nos casos previstos no art. 1.030³⁴ do Código Civil: falta grave no cumprimento de suas obrigações; e incapacidade superveniente.

Entende-se que há falta grave quando o quotista deixa de cumprir suas obrigações, falhando na execução de seus deveres. Malgrado se esteja diante de um conceito aberto, a doutrina exemplifica a subsunção de algumas práticas à ideia de falta grave, tais como o prejuízo moral da sociedade, desvio de recursos, malversação dos fundos, gestão fraudulenta, desvios de finalidade, abuso de personalidade, uso da firma para interesses diversos, recebimento de comissões em benefício pessoal, falta de colaboração e endividamento sem causa³⁵.

ARNALDO RIZZARDO diferencia a *falta grave* da *justa causa*, mencionando que a ausência de participação, associativismo, esforço, entendimento e compatibilidade de interesses podem constituir-se em justa causa, embora não se vislumbre uma falta grave³⁶.

A seu turno, há incapacidade superveniente quando, após a constituição societária, um dos quotistas padece de algum dos males passíveis de assunção futura constantes dos artigos 3º e 4º do Código Civil, tais como enfermidade ou deficiência mental que lhe retire ou diminua o necessário discernimento para o exercício de empresa, a prodigalidade, o alcoolismo e o vício em substâncias tóxicas.

Em ambas as hipóteses, a exclusão deve partir da iniciativa da maioria dos demais sócios. Desconsidera-se a existência do quotista “acusado” para tal fim, independentemente de sua posição na estrutura de poder societária, isto é, de sua eventual condição de majoritário. É a maioria dos demais quotistas que decidirá por sua permanência, ou não, no empreendimento comum.

Compatibilizando-se as hipóteses normativas às linhas teóricas que justificam a exclusão de quotistas das sociedades limitadas, constata-se a impossibilidade de aplicação das teorias da disciplina taxativa legal e do poder corporativo disciplinar ao Direito brasileiro. Justifica-se tal assertiva pelo fato de ambas as ditas concepções serem lastreadas em atos disciplinares, sancionando-se condutas malqueridas pelo agente econômico.

³⁴ “Art. 1.030. Ressalvado o disposto no art. 1.004 e seu parágrafo único, pode o sócio ser excluído judicialmente, mediante iniciativa da maioria dos demais sócios, por falta grave no cumprimento de suas obrigações, ou, ainda, por incapacidade superveniente.

Parágrafo único. Será de pleno direito excluído da sociedade o sócio declarado falido, ou aquele cuja quota tenha sido liquidada nos termos do parágrafo único do art. 1.026.”

³⁵ (RIZZARDO, 2007, p. 153.)

³⁶ (RIZZARDO, 2007, p. 267.)

De fato, viu-se que há hipótese de exclusão de sócios arrolada pelo Código Civil brasileiro que não possui relação com a repressão pelo cometimento de justa causa ou falta grave. Imagine-se, para tanto, a incapacidade superveniente do quotista que, após sofrer um acidente vascular cerebral, deixou de ter o pleno domínio de suas faculdades mentais. Seria a exclusão, aqui, uma sanção? Parece-nos que não.

Por essa razão, a teoria contratualista encontra melhor guarida no direito brasileiro. A exclusão se dá por inadimplemento do quotista para com a sociedade, motivado ou não por questões disciplinares e independentemente de previsão legal taxativa. Consequentemente, sendo a sociedade limitada uma relação obrigacional contratual, a mora do sócio levaria à resolução parcial da sociedade, rompendo-se, exclusivamente, o vínculo entre esta e aquele.

4 FIM DA *AFFECTIO SOCIETATIS* ENQUANTO FUNDAMENTO DA EXCLUSÃO DE QUOTISTAS

Em histórica tese apresentada para o concurso à Cátedra de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná³⁷, em 1959, RUBENS REQUIÃO sistematizou, os primeiros elementos da *affectio societatis* no direito brasileiro.

Segundo o professor paranaense, as primeiras *societates mercantis* foram formadas com base em um elo afetivo derivado da boa-fé e da confiança mútua. Tal ligação era um elemento intrínseco e imprescindível à constituição das sociedades, sendo batizada de *affectio societatis* por ENEO DOMITIUS ULPIANO.

Trabalhando a ideia do jurista romano, EUGENE EDMOND THALLER³⁸ enunciou as três características que, a seu ver, eram fundamentais a todas as sociedades mercantis: a constituição de um capital formado pelos sócios, a participação de todos os sócios nos lucros e perdas e um elo de colaboração ativa entre eles. A sociedade era encarada pelos seus fundadores como uma forma de criar riqueza, sendo inspirada por uma vontade de colaboração ativa, fazendo que cada um visse a união como mais benéfica aos seus próprios rendimentos em comparação ao trabalho isolado.

Semelhantemente, PAUL PIC³⁹ entendia que não haveria sociedade sem vontade, em todos os contratantes, de cooperar, direta ou indiretamente, na obra comum, sem a comunhão

³⁷ (REQUIÃO, 1959, p. 37-45.)

³⁸ *Traité élémentaire de droit commercial*. Paris: Arthur Rousseau Editeur, 1904, p. 147-149.

³⁹ *Traité général de droit commercial – Des sociétés commerciales*. Paris: Rousseau & Cie Editeurs, 1925, p. 69-71.

de capitais e dos esforços pessoais dos membros. A *affectio societatis* seria, precisamente, esse elemento intencional de união de esforços.

A seu turno, HORÁCIO FARGOSI⁴⁰ partia do pressuposto que os interesses dos sócios nas sociedades mercantis eram antagônicos, sendo a afeição societária a vontade de cada sócio de ajustar sua conduta e interesse pessoal, egoísta, e não coincidente, às necessidades da sociedade, para que esta pudesse cumprir seu objeto e, assim, pudesse prevalecer o interesse comum, que seria, tão somente, o modo de realização dos interesses pessoais.

Perfazendo suas próprias considerações ante as lições dos autores estrangeiros, RUBENS REQUIÃO verificava, que a relação fraterna entre os sócios, a estima, ou confiança recíproca, estabelecem uma constante nas sociedades mercantis, sem as quais é impossível sua formação e existência. A *affectio societatis* indicaria a vontade de ser sócio, de modo que, cessada esta, seria extinta a sociedade, ainda que parcialmente, por meio da exclusão do(s) sócio(s)⁴¹.

Parece-nos mais condizente com a realidade atual, entretanto, a posição de WALDEMAR FERREIRA⁴², para quem a afeição societária é, nada mais, nada menos, que a intenção de contrair sociedade com os demais sócios, um pressuposto da constituição do empreendimento comum, agregado à capacidade jurídica dos quotistas e à licitude do objeto e do fim sociais.

Dessa forma, tem-se a *affectio societatis* como um *ponto de partida subjetivo* para o exercício da liberdade de iniciativa sob a forma de sociedade limitada. Trata-se de requisito psíquico, existente de forma prévia e imediata à contratação do empreendimento. Sua permanência futura, embora querida, será, sempre, incerta.

4.1 A primeira fase do critério da *affectio societatis* no Brasil: regras e intervenção judicial

O legislador brasileiro jamais taxou a *affectio societatis* como requisito ínsito às sociedades mercantis. O Código Comercial de 1850 trazia, como essência dos agentes econômicos, aspectos estritamente formais e mensuráveis, como o objeto e o fim lícitos e a

⁴⁰ *La affectio societatis*. Buenos Aires: Valerio Abeledo Editor, 1953. p. 88.

⁴¹ (REQUIÃO, 1959, p. 40.)

⁴² (FERREIRA, 1961, p. 32-35.)

contribuição financeira ou laboral dos sócios⁴³. Tampouco o Decreto n.º 3.708/19, criador das sociedades limitadas no Brasil, cogitou a cisão entre os sócios motivada pelo minguar da afeição societária.

Apesar da completa imprevisão legal, a *affectio societatis* foi, durante muitos anos, compreendida como um requisito indispensável não apenas aos momentos prévio e imediato à constituição societária – o que é, subjetivamente, natural –, mas, também, para a própria existência desta, ao menos em sua composição originária.

Em outras palavras, foi criado um quadro no qual a constatação da ausência da *affectio societatis* em qualquer momento da vida da sociedade limitada a levaria à dissolução, seja total, com a conseqüente extinção, seja parcial, com a exclusão de parcela de seu corpo de quotistas.

Em decorrência, cada um dos sócios passou a ter um direito potestativo tácito de decretar o fim do vínculo societário, bastando-se a declaração de inexistência de um *consenso* que, no passado, levava os quotistas à constituição do empreendimento em comum⁴⁴.

Apesar disso, em paralelo contraditório, o Código Comercial de 1850 só previa, em seus arts. 336 e 339⁴⁵, a possibilidade de exclusão de sócios por causa justificada, assim considerada, por exemplo, a inabilidade, a incapacidade moral, o abuso, a prevaricação, e a violação ao cumprimento das obrigações sociais.

⁴³ “Art. 287 - É da essência das companhias e sociedades comerciais que o objeto e fim a que se propõem seja lícito, e que cada um dos sócios contribua para o seu capital com alguma quota, ou esta consista em dinheiro ou em efeitos e qualquer sorte de bens, ou em trabalho ou indústria.”

⁴⁴ (VIO, 2008, p. 134.)

⁴⁵ “Art. 287 - É da essência das companhias e sociedades comerciais que o objeto e fim a que se propõem seja lícito, e que cada um dos sócios contribua para o seu capital com alguma quota, ou esta consista em dinheiro ou em efeitos e qualquer sorte de bens, ou em trabalho ou indústria.

(...)

Art. 335 - As sociedades reputam-se dissolvidas:

- 1 - Expirando o prazo ajustado da sua duração.
- 2 - Por quebra da sociedade, ou de qualquer dos sócios.
- 3 - Por mútuo consenso de todos os sócios.
- 4 - Pela morte de um dos sócios, salvo convenção em contrário a respeito dos que sobreviverem.
- 5 - Por vontade de um dos sócios, sendo a sociedade celebrada por tempo indeterminado.

Em todos os casos deve continuar a sociedade, somente para se ultimarem as negociações pendentes, procedendo-se à liquidação das ultimas.

Art. 336 - As mesmas sociedades podem ser dissolvidas judicialmente, antes do período marcado no contrato, a requerimento de qualquer dos sócios:

- 1 - mostrando-se que é impossível a continuação da sociedade por não poder preencher o intuito e fim social, como nos casos de perda inteira do capital social, ou deste não ser suficiente;
- 2 - por inabilidade de alguns dos sócios, ou incapacidade moral ou civil, julgada por sentença;
- 3 - por abuso, prevaricação, violação ou falta de cumprimento das obrigações sociais, ou fuga de algum dos sócios.”

A fim de harmonizar essa circunstância, doutrinadores como AUGUSTO TEIXEIRA DE FREITAS, CLÓVIS BEVILÁQUA e RUBENS REQUIÃO⁴⁶ consolidaram que a divergência entre os sócios, por si, não geraria a dissolução da sociedade, a não ser que a impossibilitasse de atingir o seu fim social, o que era uma causa justificada, nos termos do então vigente art. 336, I, do Código Comercial brasileiro.

O que se viu, contudo, ao longo do século passado, foram intervenções judiciais sobre as sociedades limitadas que deixaram de investigar a causa justificada na validação das pretensões dissolutivas, concentrando-se seus esforços e suas fundamentações na insólita constatação da ruptura *da affectio societatis*.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado do então recém-criado Superior Tribunal de Justiça (STJ):

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXCLUSÃO DE SOCIO. A **DESARMONIA ENTRE OS SOCIOS E SUSCETIVEL DE ACARRETAR A EXCLUSÃO DE UM DELES POR DELIBERAÇÃO DA MAIORIA, INDEPENDENTEMENTE DE PREVISÃO CONTRATUAL OU DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL**. INADMISSIVEL A PRETENSÃO DO RECORRENTE DE REDISCUTIR A MATERIA PROBATORIA NO AMBITO DO APELO EXCEPCIONAL (SUMULA N. 7 DO STJ). RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO⁴⁷. (Grifou-se).

No julgado supracitado, o voto do Ministro Relator, RAPHAEL DE BARROS MONTEIRO FILHO, demonstra bem a linha argumentativa dos julgados da época. Em certa passagem, afirma: *também irrelevante, neste aspecto, a asserção produzida pelo recorrente no sentido de que a ré, ora recorrida, não se desincumbiu do ônus de evidenciar a justa causa para a despedida. Era suficiente, como referido, a desavença entre os sócios.*

Por anos, filiou-se o **STJ** ao mesmo entendimento⁴⁸, tendo como divergência praticamente isolada um acórdão⁴⁹ de relatoria do Ministro NILSON NAVES, em cujo voto condutor consignou que, pelo art. 339 do Código Comercial, a despedida do sócio suporia

⁴⁶ (REQUIÃO, 1959, p. 259-260.)

⁴⁷ Recurso Especial n.º 7183/AM, Relator: Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, Publicação: DJ, em 16-10-91.

⁴⁸ Recurso Especial n.º 302271/RJ, Relator: Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, Publicação: DJ, em 4-3-02; Agravo Regimental no Agravo n.º 90995/RS, Relator: Ministro Cláudio Santos, Terceira Turma, Publicação: DJ, em 15-4-96; Recurso Especial n.º 38160/SP, Relator: Ministro Waldemar Zveiter, Terceira Turma, Publicação: DJ, em 13-12-93, entre outros.

⁴⁹ “SOCIEDADE COMERCIAL. EXCLUSÃO OU DESPEDIDA DE SOCIO. SUPÕE A EXISTENCIA DE CAUSA QUE JUSTIFIQUE A DESPEDIDA (COD. COMERCIAL, ART. 339). NÃO PODE A SOCIEDADE DESPEDI O SOCIO A REVELIA, "SEM QUALQUER OPORTUNIDADE DE DEFESA". FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL. CONTROLE JUDICIAL DO ATO DE DISPENSAR OS SERVIÇOS DE SOCIO. RECURSO ESPECIAL.” (Recurso Especial n.º 50543/SP, Terceira Turma, Publicação: DJ, em 16-9-96).

causa justificada, semelhantemente à de empregado por empregador, cujo controle sempre haveria de estar afeto ao Judiciário.

4.2 Intervenção dissolutiva, *affectio societatis* e o Código Civil de 2002

Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, os dispositivos constantes do Código Comercial relativos às sociedades empresárias foram expressamente revogados. A expressão causa justificada foi substituída pela justa causa – nos casos de exclusão extrajudicial – e pela falta grave – na exclusão judicial. Ademais, novamente, cuidou o legislador de não positivizar a *affectio societatis*.

As inovações apresentadas pelo novo diploma substantivo civil, contudo, não alteraram a essência das disposições do Código Comercial: a dissolução societária por dissenso entre os quotistas passaria, necessariamente, pela aferição da justa causa ou da falta grave cometida pelo sócio “acusado”.

Os arts. 1.030, *caput*, e 1.085, *caput*, do CC, não deixam dúvidas quanto à necessidade de constatação de tais requisitos objetivos:

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.

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**. (Grifou-se).

Não tendo havido alterações na essência legislativa, continuam a prevalecer, até hoje, nos tribunais, as descabidas intervenções judiciais sobre as sociedades limitadas que veem o rompimento da *affectio societatis* como fator suficiente para a dissolução parcial excludente, a saber:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE COM EXCLUSÃO DE SÓCIO MINORITÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA CARACTERIZADA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SOCIEDADE LIMITADA. PRESSUPOSTO DE EXISTÊNCIA. AFFECTIO SOCIETATIS. DESAPARECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

Nas ações de dissolução de sociedade limitada com exclusão do sócio minoritário, porquanto existe litisconsórcio ativo necessário, são partes legítimas ad causam tanto o sócio majoritário quanto as sociedades. **A affectio societatis caracteriza-se como um pressuposto essencial à existência da sociedade. Logo, uma vez**

perdida essa disposição unânime de esforço e investimento, surgem conflitos de interesses e, conseqüentemente, desavenças, que, não raras vezes, impendem o convívio entre os sócios e prejudicam o desenvolvimento da própria limitada. Não é mais possível, in casu, concluir por um interesse comum em formar e manter um empreendimento, hipótese que, por si só, justifica a dissolução parcial da sociedade e demonstra os requisitos indispensáveis à antecipação da tutela - o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*⁵⁰. (Grifou-se).

De maneira ainda mais grave, há julgados⁵¹ que, além de entenderem como suficiente a quebra da *affectio societatis* como causa para a dissolução parcial, explicitam a desnecessidade da apuração da falta grave. Tratam-se, portanto, de decisões claramente *contra legem*.

Com efeito, a condução do debate dissolutivo-excludente por meio da verificação do status da *affectio societatis* (critério psíquico/subjetivo), e não da constatação das reais causas que ensejam o dissenso entre os sócios (critério fático/objetivo), é carente de significação e de amparo legal.

É a falta grave que deve ser perquirida na intervenção judicial, pois, a partir dela, atribui-se o ônus da responsabilidade pela ruptura da *affectio societatis* ao verdadeiro causador.

⁵⁰ TJSC, Agravo de Instrumento n.º 720656, Relator: Desembargador Ricardo Fontes, Primeira Câmara de Direito Empresarial, Julgamento: 1.º-12-11. **No mesmo sentido**, Agravo de Instrumento n.º 721036, Relator: Desembargador Ricardo Fontes, Primeira Câmara de Direito Empresarial, Julgamento: 11-1-12; TJSP, Apelação Cível n.º 0011994-06.2008.8.26.0047, Relator: Desembargador Paulo Alcides, Sexta Câmara de Direito Privado, Publicação: DJ, em 13-10-11; TJDF, Apelação Cível n.º 0100668-10.2000.807.0001, Relator: Desembargador Sérgio Rocha, Sexta Turma Cível, Publicação: DJ, em 19-5-05; TJAP, Apelação Cível n.º 3539/2008, Relator: Desembargador Edinardo Souza, Câmara Única, Publicação: DJ, em 26-8-08; TJSP, Apelação Cível n.º 0136529-71.2010.8.26.0100, Relator: Desembargador Luiz Antônio Costa, Sétima Câmara de Direito Privado, Publicação: DJ, em 11-10-11; TJSC, Apelação Cível n.º 679015, Relator: Desembargador Cláudio Valdyr Helfenstein, Terceira Câmara de Direito Comercial, Julgamento: 12-5-10; TJMS, Apelação Cível n.º 2010.005921-7, Relator: Desembargador Março André Nogueira Hanson, Terceira Turma, Publicação: DJ, em 19-4-10; TJRS, Apelação Cível n.º 70045498110, Relator: Desembargador Ney Wiedemann Neto, Sexta Câmara Cível, Publicação: DJ, em 26-1-12; TJSP, Apelação Cível n.º 5419864900, Relator: Desembargador Salles Rossi, Oitava Câmara de Direito Privado, Publicação: DJ, em 29-4-09, entre inúmeros outros julgados.

⁵¹ “APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. **CONFIGURAÇÃO DA PERDA DA AFFECTIO SOCIETATIS. DESNECESSIDADE DE APURAÇÃO DE FALTA GRAVE PARA EXCLUSÃO DE SÓCIO. APURAÇÃO DE HAVERES. LIQUIDAÇÃO QUE DEVE SER FEITA POR ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO ART. 475-C, DO CPC.** Rompida a confiança e a ação conjunta dos sócios em prol do desenvolvimento do ente coletivo, impõe-se a dissolução da sociedade, em atenção ao princípio da preservação da empresa. **O dissenso grave e o conseqüente desaparecimento da *affectio societatis* entre sócios de uma sociedade comercial, autoriza a sua dissolução parcial, com a retirada de um deles.** A caracterização da quebra da *affectio societatis* induz à dissolução parcial da sociedade, sendo **desnecessária a apuração de falta grave para tal fim.** O rompimento da *affectio societatis* não pressupõe a existência de falta grave ou prática de qualquer ato ilegal por parte do sócio excluído. **A simples quebra da confiança e do intento de empreender em conjunto permite a decisão, contanto que haja respaldo da maioria do capital social votante**” (TJSC, Apelação Cível n.º 679015, Relator: Desembargador Cláudio Valdyr Helfenstein, Terceira Câmara de Direito Comercial, Julgamento: 12-5-10, Grifou-se). No mesmo sentido, TJMG, Apelação Cível n.º 439.650-3, Relator: Desembargador Otávio Portes, Oitava Câmara Cível do Tribunal de Alçada, Publicação: DJ, em 18-3-05.

Ora, havendo justa causa ou falta grave, não há de persistir a *affectio societatis*, pois não interessa a ninguém, em tese, manter-se associado com quem prevarica, desvia recursos, malversa fundos ou viola as obrigações sociais.

Pode-se indagar, nesse caso, quanto à relevância da atribuição do ônus, se os consócios já não possuem o elemento subjetivo psíquico necessário à manutenção do empreendimento em comum. Simples: não se aferindo a culpa, o ônus recai, usualmente, sobre o quotista minoritário, que é alijado de participar dos resultados futuros ou dos negócios promissores dos quais venha a participar a sociedade limitada – na qual investiu seu tempo e dinheiro – que ele mesmo contribuiu para nascer, no uso de sua liberdade de empreender economicamente.

Em suma, a tese da suficiência da simples declaração da quebra da *affectio societatis* favorece a maioria societária, que pode fazer uso desse argumento mágico para se livrar dos pares indesejáveis, seja para aumentar seus próprios lucros, seja para coibir o exercício da fiscalização contra seus próprios atos escusos.

Pontualmente, o STJ⁵² e alguns tribunais estaduais⁵³ vêm conferindo diferentes contornos à posição ainda majoritária.

Como grassam ERASMO VALLADÃO AZEVEDO E NOVAES FRANÇA e MARCELO VIEIRA VON ADAMEK⁵⁴, a quebra de *affectio societatis* não pode ser considerada causa de exclusão, mas, quando muito, consequência de determinado evento. É esse evento que,

⁵² “CIVIL E COMERCIAL. RECURSO ESPECIAL. DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO. QUEBRA DA AFFECTIO SOCIETATIS. INSUFICIÊNCIA. 1. A ausência de decisão sobre o dispositivo legal supostamente violado, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 2. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 3. Deficiência de fundamentação do recurso. Incidência da Súmula 284/STF. 4. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 5. **Para exclusão judicial de sócio, não basta a alegação de quebra da affectio societatis, mas a demonstração de justa causa, ou seja, dos motivos que ocasionaram essa quebra.** 6. Recurso especial a que se nega provimento”. (Recurso Especial n.º 1129222/PR, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, Publicação: DJ, em 1.º-8-11, Grifou-se).

⁵³ “APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DE SÓCIO. CLÍNICA MÉDICA. CLÁUSULA EXPRESSA. AUSÊNCIA DE PROVA DA JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DA EXCLUSÃO. APELO PROVIDO. Com o advento do Código Civi de 2002, para exclusão extrajudicial de sócio, passou a exigir o artigo 1.085: (I) previsão no contrato social; (II) deliberação da maioria do capital no sentido de que o sócio está pondo em risco a continuidade da empresa, em virtude de atos de inegável gravidade; (III) assembleia especialmente convocada para esse fim; e (IV) ciência do sócio acusado em tempo hábil para permitir o seu comparecimento e a sua defesa. Contudo, não é qualquer descumprimento de obrigação contratual que legitima a exclusão do sócio. **A exclusão, por se tratar de medida de extrema gravidade, exige que o fato imputado ao sócio coloque em risco a continuidade da empresa, e seja capaz de romper o equilíbrio entre a colaboração do sócio e o objetivo comum estabelecido pela sociedade, para que se caracterize como justa causa**”. (TJSC, Apelação Cível n.º 489221, Relatora: Desembargadora Janice Goulart Garcia Ubiali, Primeira Câmara de Direito Comercial, Julgamento: 6-2-12.). No mesmo sentido, TJSP, Apelação Cível n.º 9130597-02.2003.8.26.0000, Relator: Desembargador José Joaquim dos Santos, Segunda Câmara de Direito Privado, Publicação: 20-6-11.

⁵⁴ (ADAMECK e FRANÇA, 2009, p. 154-155.)

configurando justa causa ou falta grave dos deveres sociais imputáveis ao “acusado”, poderá fundamentar o pedido de dissolução parcial. Em todo caso, tratando-se de exclusão, seria indispensável demonstrar o motivo da quebra da *affectio societatis*, e não apenas alegar o resultado, sem demonstrar sua causa, qual seja, o inadimplemento efetivamente praticado por parte do quotista faltoso.

Insista-se que a *affectio societatis* é um mero ponto de partida para a constituição da sociedade limitada. Registrada a pessoa jurídica, não se pode exigir a manutenção eterna de um vínculo de fraternidade e confiança entre os consócios, pois as obrigações destes passam a ser relacionadas à sociedade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para se chegar ao estágio de quebra da afeição societária, é porque esta, pelo menos em um momento, existiu: no ato de criação da pessoa jurídica. Nessa ocasião, os consócios optaram, livremente, por associar-se em prol de um empreendimento econômico agregador de objetivos comuns, fazendo-o por meio de um contrato que disciplina as obrigações fundamentais de cada quotista para com a sociedade limitada.

Concretizada a livre iniciativa dos consócios, esta passa a ser compartilhada com a própria sociedade limitada, cuja personalidade jurídica lhe confere direitos e obrigações em face dos quotistas e de terceiros.

Tendo a legislação brasileira adotado a teoria contratualista, a exclusão deve ser alicerçada na violação das obrigações vinculadas ao contrato social, sendo uma cláusula resolutiva por inadimplemento do quotista com a sociedade. Até que isso aconteça – e, aí, poder ser verificada a falta grave (justa causa) –, *as instabilidades presentes nos vínculos bilaterais, entre os consócios, não podem ensejar a aplicação da exclusão*⁵⁵.

De fato, a *affectio societatis* é elemento comum nas sociedades limitadas, mas isso, de maneira alguma, a eleva à condição de pressuposto de validade ou existência permanente. Ainda que os sócios entrem em litígio de ordem pessoal, gerando-se verdadeira inimizade, pode-se concluir pela viabilidade na manutenção da atividade empresarial na mesma estrutura societária de outrora, por exemplo, quando esta é gerida por administrador estranho ao quadro de quotistas⁵⁶.

⁵⁵ (VIO, 2008, p. 138.)

⁵⁶ (TOKARS, 2007, p. 94-95.)

Convém lembrar, ainda, que o próprio Código Civil brasileiro previu os conflitos, as divergências e a forma de administrá-los, vide os regimes de convocação, condução e deliberação das assembleias e reuniões, bem como os critérios para a superação das discórdias. Denota-se, daí, que a sociedade limitada não é estranha à existência de conflitos, tampouco é incompatível com eles, pois toda a sua disciplina estrutural tem o dissenso como parte da convivência entre os consócios⁵⁷.

Diante disso, verificadas as implicações do uso da ruptura da *affectio societatis* como fundamento excludente nas sociedades limitadas, não se pode deixar de concluir pela sua ilegalidade, sendo imperiosa a mudança de paradigma de aplicação deste critério pelos tribunais brasileiros.

⁵⁷ (VIO, 2008, p. 137.)

REFERÊNCIAS

ADAMECK, Marcelo Vieira Von; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Affectio societatis: um conceito jurídico superado no moderno direito societário pelo conceito de fim social*. In: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. (Org.). **Direito Societário Contemporâneo I**. Ed. Quartier Latin, 2009.

ARAÚJO, Alessandra Vasconcellos de; PINTO FILHO, Francisco Bilac Moreira. **A affectio societatis e a penhora de quotas**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 736, p. 56-71, fev. 1997.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

CAMINHA, Marcus Vinícius. **Exclusão de sócio de sociedade por quotas no novo Código Civil: devido processo legal e controle jurisdicional do ato de exclusão; apuração de haveres**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. VI, n. 14, ago. 2003.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 14. ed. Vol. 2. v. São Paulo: Saraiva, 2010.

CORDEIRO, Antônio Menezes. **Manual de Direito das Sociedades - I: das sociedades em geral**. Coimbra: Almedina, 2007.

DALMARTELLO, Arturo. **L'exclusion dei soci dele societá commerciale**. Padua: Cedam, 1939.

FERREIRA, Waldemar. **Tratado de direito comercial**. Vol. III. São Paulo: Saraiva, 1961.

FONSECA, Priscila M.P. Corrêa da. **Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio**. São Paulo: Atlas, 2002.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de direito societário**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 6. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

MACHADO, Sylvio Marcondes. **Ensaio sobre a sociedade de responsabilidade limitada**. São Paulo: Universidade de São Paulo, 1940.

MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. **Sociedades por quotas no direito estrangeiro e brasileiro**. Vol. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1960.

OLIVEIRA, Fernão Justen de; NESTER, Alexandre Wagner. Limites da intervenção judicial na gestão de pessoa jurídica. In: **Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini**, n. 45,

nov. 2010. Disponível em:
<<http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=45&artigo=1049&l=pt>>. Acesso em: 12 fev. 2014.

PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. **A sociedade por cota de responsabilidade limitada: doutrina, jurisprudência, legislação e prática**. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1956.

REQUIÃO, Rubens. **A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio**. Curitiba: Papelaria Requião Limitada, 1959.

_____. **Curso de Direito Comercial**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda. **Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada**. São Paulo: Max Limonad, 1956.

TOKARS, Fábio. **Sociedades limitadas**. São Paulo: LTR, 2007.

VENTURA, Renato. **Exclusão de sócios nas sociedades anônimas**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

VILANOVA, Lourival. **As estruturas lógicas e o sistema do direito positivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

VIO, Daniel de Avila. **A exclusão de sócios na sociedade limitada de acordo com o Código Civil de 2002**. 2008. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.