



MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR
SECRETARIA DO DESENVOLVIMENTO DA PRODUÇÃO
DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO

PARECER JURÍDICO DNRC/COJUR/Nº 130 /04

REFERÊNCIA: Processo MDIC nº 52700-001632/04-39

RECORRENTE: EDVALDO DADALTO E DENISE GOMES DE CARVALHO
(CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA.)

RECORRIDO: PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
(PAULO CÉSAR SERAFINI E JULES WHIT SOARES SOUSA)

EMENTA: RECURSO NÃO PROVIDO. PERMANÊNCIA DO ARQUIVAMENTO NA FORMA DA DECISÃO DO COLÉGIO DE VOGAIS. NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. É garantia constitucional que “Ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado”, portanto, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade, desde que sejam observadas as normas de contrato; mediante notificação aos demais sócios ou por meio de decisão judicial (arts. 5º XX da C.F. 1.029 do C.C. e 29 do Contrato Social).

Senhor Diretor,

EDVALDO DADALTO e DENISE GOMES DE CARVALHO, sócios do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., inconformados com a Decisão firmada em 31/05/2004 pelo Colégio de Vogais da Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, que manteve o arquivamento, a título de anotação, do documento intitulado como Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., recorrem a esta instância superior objetivando a reforma integral do ato, “*por não coadunar-se, com a melhor aplicação das normas jurídicas ao caso concreto objeto dos presentes outros.*”

2. Comungam, *in totum*, com os termos do recurso apresentado pelo Procurador da JUCEES, reiterando o argüido erro essencial, e reproduzindo textos da aludida peça e o conteúdo da Escritura Declaratória lavrada em 18/03/04 e pleiteiam, o cancelamento do registro do ato societário impugnado.

3. A seguir, demonstram seu inconformismo nos seguintes argumentos:

“Inobservância sobre a real pretensão dos 02 (dois) sócios retirantes, inicialmente voltada, exclusivamente, à retirada da sociedade, sem prejuízo da apuração de haveres, transmudando tal objetivo por ocasião do ato de fazer incluir no “Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social do Centro Hospitalar Gran Mater Ltda.”, disposição contendo, além da mencionada pretensão de retirada dos 02 (dois) sócios, a “distribuição das quotas aos sócios remanescentes”;

Por causar espécie a pretensão dos 02 (dois) sócios, em retirar-se da sociedade, nas circunstâncias apontadas no item I, a teor das cláusulas reunidas no Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social do Centro Hospitalar, abdicando, surpreendentemente, por inconfessáveis motivos, do universo de suas cotas e respectivos haveres aos quais reclamaram inicialmente na Notificação Extrajudicial;

Por haver sido inobservado o parecer jurídico exarado pelo ínclito Procurador-Chefe da JUCEES, pela ilegalidade do pedido de Alteração Contratual, especialmente em razão do ato não precedido de Assembléia, bem como, pela inexistência de aprovação pelo correspondente a no mínimo três quartos (3/4) do universo do capital social (Código Civil, artigo 1076);

Por haverem sido inobservadas as razões consubstanciadas na mencionada Escritura Pública Declaratória formalizada pelos Recorrentes, efetivando-se a pretensão de retirada dos sócios em total descompasso com o Contrato Social e a normas legais vigentes;

Pelo fato da decisão do Plenário da JUCEES, embora acercando-se dos devidos cuidados, admitindo o pedido de Alteração Contratual apenas e tão-somente como mera e exclusiva averbação de pedido de retirada dos 02 (dois) sócios, não considerando alteração das cláusulas do apontado pedido de Alteração Contratual, muito menos admitindo a pretendida redistribuição das cotas do capital, por ser esta obrigação da competência dos sócios que permaneceram na sociedade, e, ainda, tornando pública tal decisão, o certo é que não se pode olvidar que o referido Plenário da JUCEES, deveria haver julgado ilegal o pedido de Alteração Contratual, acatando o parecer do Procurador-Chefe da JUCEES e o voto vencido, data vênia, na medida em que o julgador deveria ater-se ao universo do pedido exordial, denotando-se que se o mesmo encontra-se formulado em desconformidade com a Lei, o caminho deveria ser o indeferimento do pedido e não o arquivamento do pedido, em termos, restrito, exclusivamente, ao registro e averbação de retirada dos sócios.”

4. Devidamente notificados os Sócios do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., somente os Senhores PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA apresentaram contra-razões, suscitando entre outros argumentos o princípio constitucional que assegura a todos o direito de que “Ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado” (art. 5º, inc. XX, da CF/88).

5. E mais:

- “- *que os demais sócios não é lícito opor-se, que a consequência imediata do exercício do direito de recesso é a instauração de uma relação jurídica de obrigação na qual a sociedade fica obrigada a pagar ao sócio dissidente o valor do reembolso definido em lei ou no contrato;*
- *que o arquivamento do ato de retirada dos sócios não fica sujeito a quorum ou deliberação de quem quer que seja;*
- *que se houvesse necessidade de quorum não seria de $\frac{3}{4}$ do capital social, mas, sim, o de maioria absoluta, que, no caso, foi preenchido;*
- *que as formalidades relativas a Assembléia Geral foram supridas pelas Escrituras Públicas outorgadas pelos sócios, já que todos compareceram e deliberaram o que entenderam deliberar;*
- *que não houve nenhuma alteração do contrato social, senão a formalização de sua retirada e a do Dr. Jules White Soares Souza da sociedade, com a distribuição de sua quota, registrando-se dita adaptação na Junta a fim de dar publicidade ao ato.”*

6. Mais adiante asseguram que a *affectio societatis* já havia desaparecido e por conta disso, os recorrentes manifestaram inequívoca vontade de se retirarem da sociedade, “*No entanto, nada obstante a expressa manifestação nesse sentido, até o início de 2004 nenhuma providência foi tomada pela sociedade.*”

7. Estes foram, sinteticamente, os argumentos oferecidos pelas partes no recurso endereçado ao Ministro do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.

RELATÓRIO

8. Inicia-se este processo com o recurso apresentado pelo ilustre Procurador da Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, Dr. Franz Ferreira de Mendonça, pelo cancelamento do registro do ato societário protocolizado em 25/03/2004, do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., arquivado sob o nº 04031250, tendo em vista a presença de erro essencial. Os argumentos apresentados pelo Senhor Procurador arrimou-se nos fundamentos de que a Alteração Contratual arquivada sob o número 040315240 em 25/03/04, não preenche os requisitos determinados pela legislação vigente, a saber:

“1. O ato deveria ser precedido de Assembléia, conforme prevê o art. 1.071, C.C.

2. A Assembléia deveria ser regularmente convocada, art. 1.152, C. C.

3. Na Alteração Contratual, deveria constar as alterações pretendidas em cláusulas, já que o contrato social da referida empresa está assim formatado, sendo a pretensa alteração feita no corpo do preâmbulo.

4. No corpo da Alteração deve conter a nova redação das cláusulas alteradas, expressando as modificações introduzidas, constando no fecho a ratificação das cláusulas não alteradas, Instrução Normativa nº 98, do DNRC.

Quando da protocolização da Alteração Contratual, não foi observado o processo em andamento, protocolo nº 04/030684-4, referente a ESCRITURA PÚBLICA DECLARATÓRIA, a qual aponta diversos procedimentos irregulares.

Diante do exposto, sou pelo CANCELAMENTO do processo arquivado sob o n. 040315240 em 25/03/04.”

9. O instrumento apresentado para arquivamento mereceu a análise do Secretário-Geral da JUCEES em 25.03.2004, cuja manifestação deu-se nos seguintes termos:

“Trata-se de anotação de retirada de dois sócios da empresa, mediante notificação nos termos do art. 1029 NCC. As notificações (inclusive recíprocas) mostraram que os dois sócios discentes retiraram-se da empresa de livre e espontânea vontade razão pela qual o processo está em ordem. Defiro.”

10. Em 30/03/04, foi arquivada sob o nº 040306844, a Escritura Pública Declaratória feita por EDVALDO DADALTO e DENISE GOMES DE CARVALHO, lavrada perante o Cartório de Registro Civil das Pessoas Físicas e Jurídicas, notificando os sócios JULES WHITE SOARES SOUSA e PAULO CÉSAR SERAFINI, com o objetivo de ratificar os termos da outra Escritura, lavrada em 12/03/04, e impugnar os procedimentos adotados pelos recorridos para formalização de suas retiradas da sociedade, questionando, na oportunidade, o cumprimento integral das Cláusulas 21 a 29 do Contrato Social, pertinentes ao encerramento de balanço e da apuração efetiva dos haveres e deveres, para efeito de recomposição do capital social, em razão dos desligamentos e de atribuição de responsabilidade subsidiárias.

11. Os sócios do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA. foram devidamente notificados do recurso, conforme noticiam às fls. 4 a 8 do Processo 04/032746-9.

12. Os interessados PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA apresentaram contra-razões às fls. 21 a 32; EDVALDO DADALTO e DENISE GOMES DE CARVALHO, às fls. 12 a 20 do Processo nº 04/032746-9.

13. Em obediência ao disposto no art. 68 e seus parágrafos do Decreto nº 1.800/96, os autos do processo foram encaminhados ao Vogal Relator, que em brilhante pronunciamento acerca da questão opinou pelo indeferimento do recurso apresentado pelo *“Procurador da Junta Comercial, determinado o arquivamento do documento intitulado como “Instrumento Particular de Alteração Contratual”, como sendo simples declaração de retirada dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA da sociedade CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., cabendo aos sócios remanescentes promoverem a alteração contratual que entenderem necessárias, consignando, obrigatoriamente, a retirada dos sócios e obedecendo as determinações contidas na Instrução Normativa nº 98/2003 do DNRC.”*

14. Em Sessão Plenária realizada em 31/05/2004, o Colégio de Vogais da JUCEES lavrou a seguinte decisão:

“Decisão do Colegiado de Vogais em sessão plenária realizada em 31/05/04, processo protocolizado sob o nº 04/031524-8, em 25/03/04.

Por maioria absoluta, foi aprovada, a título de anotação, a retirada dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA da sociedade CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., tendo em vista o ato resolutivo com relação a estes, na forma do artigo 29 do contrato que rege a sociedade; do artigo 5º, Inciso XX, da Constituição Federal e do artigo 1.029 do novo Código Civil, não constituindo o instrumento arquivado em alteração das cláusula deste, nem tão pouco, na redistribuição das cotas de capital, por ser esta obrigação da competência dos sócios que permaneceram na sociedade.

É o relatório.

PARECER

15. O recurso que ora se examina pretende alterar a decisão do Colégio de Vogais da JUCEES que deliberou, por maioria, a título de anotação, a retirada dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA da sociedade CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA

16. Presentes no referido processo o cumprimento das formalidades legais previstas no Decreto nº 1.800/96, tais como, observância do prazo, o recolhimento dos emolumentos e a regularidade da representação, portanto, somos pelo seu conhecimento.

17. O assunto em tela cuida de um lado da manifestação de vontade dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA de se retirarem da sociedade, e de outro, o dever de a sociedade, deliberar a respeito da nova situação social.

18. O interesse de agir dos recorrentes para a interposição do presente recurso encontra-se claro nas razões que fundamentam seu apelo, vez que se julgam prejudicados pelo arquivamento do documento intitulado Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., dispondo sobre “*distribuição das quotas aos sócios remanescentes*,”... “*em total descompasso com o Contrato Social e as normas legais vigentes.*”

19. Às fls. 62 do Processo nº 04/031524-0, nos informa que em 1º de março de 2002 os Senhores JULES WHITE SOARES SOUSA e PAULO CÉSAR SERAFINI comunicaram, formalmente, ao CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA. a intenção de se retirarem da sociedade.

20. Inseto às fls. 38/49 encontra-se o Contrato Social de Constituição do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA. (Processo nº 04/031524-0). De acordo com a Cláusula Décima Sétima, os sócios que desejem retirar-se da sociedade terão haveres apurados segundo o último balanço.

21. Através do instrumento arquivado em 20/06/2002, sob o nº 020339488, depreende-se que os nomes dos recorridos já deixaram de figurar no preâmbulo do Termo Aditivo, no qual decidiram os sócios remanescentes pela reformulação integral do Contrato Social, inclusive com a criação do Conselho de Administração e Diretoria. Isso, após, aproximadamente, cinco meses da comunicação noticiada às fls. 62.

22. Nesse contexto e pelos documentos acostados aos autos observe-se que, em nenhum momento, formalizou-se o Contrato de Alteração decretando a retirada dos recorridos, em face do desaparecimento da *affectio societatis*, determinando a apuração dos haveres, cabendo aos sócios remanescentes preservarem ou não a existência da sociedade.

23. Conforme depreende-se deste processo, em 04/09/03, os Srs. PAULO CÉSAR e JULES WHITE SOARES SOUSA enviaram nova correspondência à Srª Cíntia Ginaid de Souza, sócia-gerente da empresa CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., notificando-lhe mais da intenção de se retirarem da sociedade, em razão do desaparecimento da *affectio societatis*, requerendo o pagamento dos haveres devidos, apurados através de balanço especial, conforme determina a lei.

24. Em 14/11/2003, a sociedade manifestou-se por meio de seu advogado o qual afirmou de que as medidas para a retirada dos sócios estavam sendo tomadas, e que a apuração dos seus haveres estaria à disposição no escritório de contabilidade SERCON.

25. Todavia, como nenhuma medida foi adotada pela sociedade para a concretização da retirada dos sócios, o Sr. PAULO CÉSAR SERAFINI enviou notificação à empresa, bem como aos

demais sócios, aduzindo que há havia exercitado o seu direito de retirada, notificando-lhes para comparecerem pessoalmente ou representados ao Cartório Sarlo – Sucursal II, para assinarem a alteração

(Fls. 07 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 130/04-39)

Processo MDIC nº 52700-001632/04-

do contrato social, nos moldes da minuta que acompanhava a notificação. Todos os sócios se fizeram presentes sendo que os sócios EDVALDO DADALTO, DENISE GOMES DE CARVALHO, PAULO CÉSAR SERAFINI, JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI e ARMANDO VERRI JÚNIOR se fizeram representar por procuradores.

26. O documento intitulado “*Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA.*”, no qual formalizou a saída dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA, foi assinado por todos os sócios, à exceção dos Srs. EDVALDO DADALTO e DENISE GOMES DE CARVALHO. Posteriormente, o mencionado documento foi levado a registro perante a Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, o que ocasionou a impugnação fundada em erro essencial apontado pelo Procurador.

27. Cabe esclarecer que o documento intitulado como “*Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA.*”, na realidade, pelos termos ali redigidos, não pode ser considerado como tal, uma vez que não foram preenchidas as formalidades previstas na Instrução Normativa nº 98 deste Departamento.

28. Ressalte-se, que o caso em foco é relativo a uma sociedade limitada, onde pelo contrato social fica claro o caráter personalista da mesma, tanto que somente é aceito profissionais médicos, administradores ou farmacêutico-bioquímico como sócios. Por essas características, é evidente que para o bom desenvolvimento das atividades desempenhadas pela sociedade, deve estar presente a chamada *affectio societatis*, que nada mais é do que um vínculo de confiança que une os sócios.

29. Destarte, pelo que consta deste processo, a *affectio societatis*, não mais subsiste, tendo em vista, o desejo de retirada da sociedade manifestado expressamente pelos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA, desde o mês de março/02.

30. Não há dúvida de que a *affectio societatis*, traduzido por Thaller, é um elo de colaboração ativa entre os sócios. “*Não há sociedade sem vontade, em todos os contratantes, de cooperar, direta ou indiretamente, na obra comum, sem a comunhão de capitais (lato sensu) e dos esforços pessoais de seus membros*”, segundo o ensinamento de Paul Pic, citado pelo festejado mestre Rubens Requião *in* Curso de Direito Comercial, 1º vol.

31. Os incisos XVII e XX do art. 5º da Constituição Federal de 1988 garantem o livre direito à associação, bem como a desassociação, *verbis*

“Art. 5º (...)

XVII – é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XX – ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;”

(Fls. 08 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 130/04
39)

Processo MDIC nº 52700-001632/04-

32. Encontramos no art. 1.029 do Código Civil, de forma cristalina, o direito de retirada do sócio de uma sociedade, *verbis*:

*“Art. 1.029. Além dos casos previstos na lei ou no contrato, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade; se de prazo indeterminado, **mediante notificação** aos demais sócios, com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias, se de prazo determinado, provando judicialmente justa causa.”*

33. Releva consignar, que se trata de uma sociedade limitada, constituída por prazo indeterminado e que houve a devida notificação dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA comunicando o desejo de retirada da sociedade.

34. O eminente Prof. Manoel de Queiroz Pereira Calças, invocando a liberdade de associar-se e manter-se associado insculpida no art. 5º, incisos XVII e XX da C.F./88, nos brinda com esta lição (Sociedade Limitada no Novo Código Civil):

“No rol dos direitos e garantias individuais previstos em nossa Constituição Federal, está assegurado, no artigo 5º, incisos XVII e XX, ser plena a liberdade de associação para fins lícitos e que ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado. Trata-se de garantia constitucional que pode ser aferida sob o ângulo positivo e negativo, vale dizer, ao direito de associar-se livremente corresponde, em contrapartida, o direito dos associados de se desligarem livremente das associações ou sociedades das quais fazem parte.

No âmbito do Direito Comercial, o direito conferido às pessoas de ingressarem, ou não, em uma sociedade comercial, bem como dela se retirarem, é uma decorrência da garantia constitucional de liberdade conferida às pessoas, constituindo-se mera expressão da livre manifestação da vontade. O sócio que voluntariamente pretenda retirar-se da sociedade comercial de que faz parte pode fazê-lo de duas

maneiras diferentes: (a) alienar sua participação societária para outro sócio ou para terceiro; (b) exercer o direito de retirada.

O sócio de sociedade celebrada por prazo indeterminado tem o direito de retirar-se da sociedade a qualquer tempo, motivada ou imotivadamente, essa assertiva é o corolário do princípio constitucional que assegura o direito de associar ou desassociar. Destarte, se um sócio comunica unilateralmente aos demais que pretende desligar-se do quadro societário, rompendo, dessa forma, o vínculo jurídico que o mantém na sociedade, aos demais não é lícito opor-se.”

35. Fábio Ulhôa Coelho *in* Curso de Direito Comercial, Vol. 2, doutrina em caminho semelhante ao dizer que:

“O sócio que não deseja mais participar da sociedade tem, à sua frente, duas alternativas. A primeira é a negociação de suas quotas... A segunda alternativa para o sócio que não quer mais integrar a sociedade limitada é a retirada. Trata-se de direito inerente à titularidade de quotas sociais, denominado também recesso ou dissidência. Define-se retirada como o direito de o sócio se desligar dos vínculos que o unem aos demais sócios e à sociedade, por ato unilateral de vontade. Nessa hipótese, não há negociação. O sócio impõe à pessoa jurídica, por sua exclusiva vontade, a obrigação de lhe reembolsar o valor da participação societária.

Se a sociedade é contratada por prazo indeterminado, o sócio pode retirar-se a qualquer momento (CC/2002, art. 1.029; CCom, art. 335, n. 5), já que, em decorrência do princípio da autonomia da vontade, que informa o direito contratual, ninguém pode ser obrigado a manter-se vinculado contra a sua vontade, por tempo indefinido.”

36. Salienta, ainda, o autor que no momento em que a sociedade recebe a declaração escrita do sócio de que está exercendo o seu direito de recesso, desfazem-se os vínculos societários que o envolviam.

37. Na disposição do Art. 29 do Contrato Social do CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., assegura que os haveres do sócio, que se retira da sociedade, serão apurados segundo o último balanço sendo as quotas distribuídas aos sócios remanescentes. Vejamos, na íntegra, o referido artigo:

“Art. 29 – Não obstante contratada por tempo indeterminado, a sociedade não entrará em dissolução e, conseqüentemente, em liquidação, em virtude de retirada, morte, falência ou incapacidade de quaisquer dos sócios, desde que os sócios remanescentes queiram prosseguir com a sociedade. Ocorrendo um desses eventos, os haveres do sócio que falecer ou que for declarado interdito, falido, incapaz ou desejar retirar-se, serão apurados segundo o último balanço encerrado antes da ocorrência de um desses eventos, sendo as quotas distribuídas aos sócios remanescentes em igualdade de condições, mantendo as devidas proporcionalidades.”

38. No dizer do Prof. Rubens Requião o sócio não pode permanecer prisioneiro da sociedade. Socorre-lhe o direito de recesso, dela se retirando quando lhe aprouver.

39. A eminente Professora Rachel Sztajn é outra para quem, consoante com as lições doutrinárias até aqui colacionadas ensina (Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro):

“Visto como instituto equilibrador das relações societárias, nem tutela de minorias nem direito de maiorias, o recesso deve ter por função manter a sociedade apta a realizar os diferentes interesses dos membros e da coletividade em que atua, contribuindo para a prosperidade geral.

Melhor do que dar ao dissidente o poder de pedir a dissolução da sociedade ou mesmo o de vetar projetos de interesse da maioria (que deveriam equivaler ao interesse da sociedade) é dar-lhe o direito de retirar-se da companhia com o reembolso de seu investimento e garantir a continuidade da atividade econômica desenvolvida.”

40. Relembramos que o artigo 5º inciso XX da C.F., estabelece que *“Ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado”*. O inciso II do mesmo artigo, tem a seguinte inteligência: *“Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”*.

41. Segundo Celso Ribeiro Bastos, o princípio da legalidade mais se aproxima de uma garantia constitucional do que de um direito individual, já que ele não tutela, especificamente, um bem da vida, mas assegura, ao particular, a prerrogativa de repelir as injunções que lhe sejam impostas por uma outra via que não seja a lei.

42. O artigo 335, V, do então Código Comercial, estabelecia que:

“As sociedades mercantis reputam-se dissolvidas:

(...)

V – Por vontade de um dos sócios, sendo a sociedade celebrada por tempo indeterminado.”

43. Originalmente elaborado com vistas à dissolução total da sociedade, por reclame da doutrina e construção jurisprudencial, passou o art. 335, V, a albergar pedidos de dissolução parcial, ante o argumento de que não se justificaria a dissolução total de uma sociedade mercantil pela dissidência de apenas um dos sócios. Se dentre os demais sócios permanecesse a *affectio societatis*, sendo possível, portanto, a continuidade da sociedade com aqueles sócios, não se justificaria seu sacrifício, mormente se considerada a importância social da empresa, em nome de interesse meramente individual de um dos sócios. Por outro lado, insofismavelmente iníquo seria pretender-se aprisionar o sócio dissidente num contrato a prazo indeterminado.

44. Justamente com base nestas ponderações é que se construiu a tese da dissolução parcial das sociedades mercantis, hoje aceita por doutrina e jurisprudência:

“Como já se expendeu alhures, o sócio tem direito de pedir a dissolução da sociedade, como também o de se retirar dela, quer o contrato social o preveja, quer não.

E, a partir deste entendimento, se construiu, pretorianamente, a chamada 'dissolução parcial da sociedade', como o que permite a retirada do sócio dissidente, apurando-se seus haveres e preservando a sociedade com os outros sócios.

A dissolução parcial, se não consignada em lei, (...) encontra fundamentos na prevalência do interesse social, sem destituição do direito do sócio dissidente, pois a ele se assegura retirar-se da empresa, levando seus respectivos haveres (Ap. Civ. 66.076, 14/5/85, 2ª Câm. Civ. TJMG, Rel. Des. Walter Veado – in Jurisprudência Mineira, vol. 91, pág. 325/326).”

(Recurso Especial n. 387-MG, rel. Min. WALDEMAR ZVEITER, Revista do Superior Tribunal de Justiça, n. 18, p. 344/345).

45. Mas, como ensina Carvalho Santos, “ Não há contrato eterno”. Já Cunha Peixoto esclarece: A dissolução dos contratos, por tempo indeterminado, por vontade exclusiva de um sócio, funda-se no princípio da liberdade humana. Não é possível ao homem alienar sua liberdade por toda a vida, de sorte que se deve permitir ao sócio libertar-se da sujeição social.

46. É que a “idéia de sociedade envolve a de harmonia, solidariedade, ajuda mútua, de conjugação de esforços para a obtenção de um fim comum. O art. 1.363, do Código Civil, dá uma idéia de que a lei pensa a respeito das sociedades. O Contrato, segundo já expôs Carvalho de Mendonça, não suscita o menor antagonismo entre os contratantes, como a compra e venda, o mútuo e diversos outros contratos. Ao contrário, é de sua índole a formação de um laço simpático do concurso para um fim comum e de fraternidade no emprego dos meios adequados à sua realização. É a isto que os romanos denominavam *affectio societatis*” (RT 165/335).

47. A *affectio societatis* é o traço de união, o sentimento de que o trabalho de um, dentro da sociedade, reverte em proveito de todos os sócios. Ora, inexistindo a *affectio societatis*, inexecutável será o fim social (RT-586/137). Por isso, “*Não pode haver motivo mais grave e que mais justifica a dissolução de uma sociedade do que a desarmonia entre os sócios*” (RT-190/736). “*Quando as desinteligências entre os sócios sejam de tal vulto que, em absoluto, impeçam a continuação da sociedade, constituem causa de dissolução, por impossibilidade de preencher o seu fim e intuito*” (TJSP, AC. De 09.08.27, “in” “Ver. Crítica Jud.” V. 6, pág. 402). Nas sociedades, ensina Segovia, “*tudo deve ser fraternidade, e, quando sobrevenham as discórdias, tão freqüentes e funestas, é preferível que a sociedade termine*” (RT-97/229).

48. De outro lado, o Decreto nº 3.708, de 1919, que regulamentava as Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada, por dispositivo especial, permitia que o sócio se retirasse da sociedade sem que essa se dissolvesse quando não concordasse com qualquer alteração do contrato social. De fato, dispunha expressamente o art. 15 do Dec. nº 3.708:

“Assiste aos sócios que divergirem da alteração do contrato social a faculdade de se retirarem da sociedade, obtendo o reembolso de quantia correspondente ao seu capital, na proporção do último balanço aprovado.”

49. E a jurisprudência prossegue:

“Sociedade por Quotas. Dissolução. Sociedade formada por dois sócios faltando a “affectio societatis”, deve ser dissolvida, necessariamente. A possibilidade de um dos sócios requerer a dissolução da sociedade, quando o contrato é por tempo indeterminado, se baseia no fato de não ser ninguém obrigado a contratar contra a sua vontade. Não estando estabelecido o prazo de duração da sociedade enquanto lhes convier. Poderão deste modo, pedir a dissolução da sociedade, sem que sejam forçados a mantê-la. (Curso de Direito Comercial, Fran Martins, 2ª ed. Página 3340. Na verdade, com a saída de um dos sócios, não há mais sociedade, que é impossível com um sócio só. A firma passaria a individual. Além do mais, os termos da ação e da defesa, indicam a falta de “affectio societatis”. Daí a necessidade da dissolução da sociedade, que se ampara no artigo 335, V, do Código Comercial. “1º TACIVSP, 5º C. Ap. 20.251, in Julgados do TASP volume 41, páginas 52-54.”

“Sociedade por Cotas de Responsabilidade Limitada – ‘affectio societatis’ – Dissolução parcial – Apuração de Haveres – Alegando um dos sócios da sociedade por Cotas de Responsabilidade Limitada não mais subsistir a ‘affectio societatis’, e sendo este um sentimento subjetivo, não podem os demais sócios impedir a dissolução parcial da pessoa jurídica, requerida por aquele, devendo o valor da participação societária ser apurado no momento do seu afastamento de fato da empresa e não tempos depois, quando dilapidado, o patrimônio.” (TAMG, A. Cível nº 0250790-8, 1ª Câmara, j. 17.3.98)

50. O eg. Tribunal de Justiça do Distrito Federal tem assim decidido, senão vejamos:

*“Civil, Processual Civil e Comercial. Dissolução da Sociedade **Perda da Affectio Societatis. Interesse Social na Manutenção da Empresa. Bem Imóvel que não Comporta Divisão Cômoda. Alienação Judicial. Desrespeito ao Direito de Propriedade: Inocorrência. 1. Contemplando o Estatuto Social a precisão de retirada de um sócio, com possibilidade de continuação pelo sócio remanescente, e ocorrendo o fim da affectio societatis, o melhor caminho é a dissolução apenas parcial, mesmo porque atendido o interesse social pela preservação da empresa. 2. Estando a pessoa jurídica sediada em imóvel pertencente a ambos os sócios, e não comportando esse imóvel divisão cômoda, impossibilitando***

ademais a destinação que lhe fora dada, a alienação judicial, respeitada a prelação ao sócio remanescente, revela-se a solução mais conveniente. 3. Recurso a que se nega provimento” (2ª Turma Cível, APC Reg. Nº 153765-99, Rel. Des. Edson Smaniotto) (grifos do original).

(Fls. 13 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 130/04
39)

Processo MDIC nº 52700-001632/04-

“Provimento Cautelar Administrativo. Pressupostos. Alteração. Contrato Social. Registro na Junta Comercial. Deliberações. Participação dos Sócios. Imprescindibilidade. Sociedade de Pessoas. Interpretação Teológica do Art. 15 do Decreto nº 3.708/19. I – Reza o art. 798 do Código de Processo Civil que além dos procedimentos cautelares específicos poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação. II – A possibilidade de dilapidação do patrimônio da sociedade para evitar a partilha e a dificuldade de sua posterior reconstituição são fatores que ensejam e respaldam o fundado receio aludido na norma de regência. III – A alteração efetuada no contrato social e firmada por todos os sócios tem o efeito imediato de obrigá-los, sendo válida de pleno direito entre os mesmos, embora não registrada na Junta Comercial. Este registro é imprescindível para que a alteração seja oponível a terceiros, não o sendo em relação aos sócios firmatários. IV – A interpretação teológica do art. 15 do Decreto nº 3.708/19 é no sentido de que, participando o sócio quotista das deliberações dos demais e, com elas não anuindo, garante-lhe a lei a faculdade de não apor sua assinatura na alteração, não se obrigando perante terceiros relativamente às novas decisões, mediante sua retirada da sociedade. V – A construção pretoriana tem admitido que haja, nas sociedades contratuais, deliberações tomadas pela maioria do capital social, o que não significa dizer que podem ser tomadas sem a participação de todos os sócios. Consoante a dicção do citado art. 15 do Decreto 3.708, participando das deliberações e com elas não concordando, o dissidente poderá retirar-se da sociedade sua participação, contudo, é imperiosa, imprescindível, e indispensável para a validade das alterações promovidas no contrato social. VI – A retirada do sócio não causa, necessariamente, a dissolução da sociedade, porém, a apuração de haveres para o pagamento do que couber ao retirante deverá ser realizada como se tratasse de dissolução total, de molde a preservar o quantum devido àquele, evitando o enriquecimento indevido dos remanescentes e da própria sociedade.” (2ª Turma Cível, APC nº 48.595/98, Rel. Desa. Nancy Andrichi, Unânime) (grifos do original).

51. O professor Fran Martins, na obra “Novos Estudos de Direito Societário”, ensina que, em razão da alínea 7 do art. 302 do Código Comercial, no estabelecimento de recesso voluntário ou retirada voluntária a cláusula contratual *“deve estar redigida de tal modo que não deixe dúvidas sobre o pretendido pelas partes na elaboração do contrato...”* Da mesma maneira, precauções semelhantes devem ser tomadas no que se refere ao modo especial de serem apurados os haveres dos sócios que se retiram da sociedade, utilizando-se de cláusula contratual. O prof. Egberto Lacerda Teixeira, com a autoridade que todos lhe reconhecem, preleciona que, no

(Fls. 14 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 130/04-39)

Processo MDIC nº 52700-001632/04-

no contrato social, *“lícito (todavia) será às partes contratantes estabelecer regras e firmar limitações ao exercício desse direito, notadamente no concernente à fixação do valor do reembolso da quota do sócio retirante. Cumpre-lhe preencher a lacuna legislativa que na matéria existe, disciplinando cuidadosamente o processo de reembolso do capital pertencente ao sócio retirante.”*

52. Acrescenta, também que *“estabelecida no contrato cláusula permitindo a retirada do quotista da sociedade de sem que esta se dissolva, o exercício desse direito se realizará por ato unilateral de vontade do quotista”*, entendimento esposado pela doutrina tanto brasileira quanto estrangeira, citando, no caso, o jurista italiano Brunetti, que preleciona:

“Trata-se de uma declaração unilateral receptícia, que produz efeito no momento em que chega ao conhecimento de seu destinatário.”

53. Por outro lado, convém esclarecer que as questões levantadas na escritura pública pelos sócios EDVALDO DADALTO e DENISE GOMES DE CARVALHO, devem ser argüidas pelas vias próprias, no âmbito judicial, tendo em vista que foge da competência deste Departamento, a análise das supostas irregularidades apontadas. Portanto a solução de eventuais conflitos, decorrentes da apuração de direitos e responsabilidades, tanto no que tange às obrigações do *“sócio”*, quanto do *“administrador”* pelos atos de gestão praticados, terá que ser buscada perante o Poder Judiciário.

54. Na lição do Prof. Sérgio Campinho (*in* O Direito de Empresa À Luz do Novo Código Civil):

“Não preferindo os demais sócios a dissolução, a sociedade somente se resolverá em relação ao sócio que exerce o recesso, liquidando-se-tão-somente a sua quota. Caso se verifique divergência quanto aos valores dos haveres apurados pela sociedade, poderá o sócio questionar a forma de sua apuração, promovendo ação judicial para que ela se realize em Juízo, quando os critérios poderão ser questionados e revistos, implicando, necessariamente, a realização de prova pericial, em cujo bojo será procedida a verificação judicial dos haveres do retirante.”

Se o órgão de administração não der início à liquidação da quota, após expirado o prazo da notificação, poderá o retirante promovê-la judicialmente, através de processo cognitivo próprio, posto que naquele momento se verificou a sua retirada e o correspondente direito ao reembolso.”

(Fls. 15 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 130/04
39)

Processo MDIC nº 52700-001632/04-

55. Cumpre, ainda, destacar que o estabelecimento da cláusula disciplinadora da retirada voluntária ou recesso, estabelecida com toda clareza, inclusive com os modos de apuração de haveres, configura convenção de alta significância para as sociedades e para os sócios, eis que evita as demandas judiciais de dissolução parcial pela retirada de sócio, com base no artigo 1.029 do Novo Código Civil.

CONCLUSÃO

56. Diante do exposto, considerando ainda, o princípio fundamental de que “Ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado “, insculpido inciso XX do art. 5º da Carta Magna, Art. 29 do Contrato Social e o artigo 1.029 do novo Código Civil, opinamos pela manutenção do arquivamento, tão-somente a título de anotação de retirada dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA da Sociedade CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., não constituindo o documento arquivado, em alteração das cláusulas contratuais, nem tão pouco, na redistribuição das quotas de capital, por ser esta obrigação da competência dos sócios remanescentes.

Isso posto, opinamos pelo não provimento do recurso.

Brasília-DF, 28 de setembro de 2004.

SÔNIA MARIA DE MENEZES RODRIGUES
Assessora Jurídica do DNRC

De acordo com os termos do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 130/04.
Encaminhe-se à SDP.

Brasília, 30 de setembro de 2004.

GETÚLIO VALVERDE DE LACERDA
Diretor



MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR
SECRETARIA DO DESENVOLVIMENTO DA PRODUÇÃO
DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO

PARECER JURÍDICO DNRC/COJUR/Nº /04

REFERÊNCIA: Processo MDIC nº 52700-001632/04-39

RECORRENTE: EDVALDO DADALTO E DENISE GOMES DE CARVALHO
(CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA.)

RECORRIDO: PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
(PAULO CÉSAR SERAFINI E JULES WHIT SOARES SOUSA)

Nos termos do art. 47, da Lei nº 8.934, de 18/11/94 e no uso das atribuições que me foram delegadas pela Portaria nº 77, de 17/02/04, acolho e aprovo a conclusão do parecer da Coordenação Jurídica do Departamento Nacional de Registro do Comércio, que passa a integrar este despacho, negando provimento ao recurso interposto, a fim de ser mantida a decisão da Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, pela permanência do arquivamento, tão-somente a título de anotação de retirada dos sócios PAULO CÉSAR SERAFINI e JULES WHITE SOARES SOUSA da Sociedade CENTRO HOSPITALAR GRAN MATER LTDA., não constituindo o documento arquivado, em alteração das cláusulas contratuais, nem tão pouco, na redistribuição das quotas de capital, por ser esta obrigação da competência dos sócios remanescentes.

Publique-se e restitua-se à JUCEES, para as providências cabíveis.

Brasília, 07 de outubro de 2004.

CARLOS GASTALDONI
Secretário do Desenvolvimento da Produção