



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2016.0000826171**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 4000745-38.2012.8.26.0309, da Comarca de Jundiaí, em que são apelantes EDSON LUCHINI, DORIVAL LUCHINI, ODAIR LUCHINI, ADILSON LUCHINI, DALVA LUCHINI TERRA e MARIO LUCHINI, é apelada FABÍOLA MODENESI LUCHINI (JUSTIÇA GRATUITA).

**ACORDAM**, em 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ENIO ZULIANI (Presidente), FRANCISCO LOUREIRO E CESAR CIAMPOLINI.

São Paulo, 9 de novembro de 2016.

**ENIO ZULIANI**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**VOTO Nº: 36416**

**APELAÇÃO Nº: 4000745-38.2012.8.26.0309**

**COMARCA: JUNDIAI**

**APELANTE: EDSON LUCHINI E OUTROS**

**APELADO: FABÍOLA MODENESI LUCHINI**

**JUIZ PROLATOR: ROGÉRIO MÁRCIO TEIXEIRA**

**SOCIEDADE COMERCIAL.** Dissolução parcial de sociedade anônima cc apuração de haveres. S/A de capital fechado. Cunho familiar. Quebra de  *affectio societatis* possibilitando a dissolução parcial da sociedade. Mantido o afastamento da preliminar de impossibilidade jurídica do pedido – Admissibilidade, também, da cumulação de pedidos feitos na inicial, com a apuração dos haveres e dos dividendos correspondentes às ações da autora por meio de perícia a ser realizada na fase de execução de sentença.

**DIVIDENDOS.** Autora acionista. Direito de receber dividendos. Previsão no estatuto social. Artigo 109 da Lei 6424/76 [*Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de: I - participar dos lucros sociais*]. Ações ordinárias. Conferem a todos os acionistas os direitos comuns, não podendo estabelecer restrições nem vantagens especiais. Portanto, mesmo a autora não tendo comparecido às Assembleias realizadas, ela fazia jus aos dividendos na proporção de suas quotas.

**PRO LABORE.** Só é devido ao acionista que real e efetivamente exerça atividade na empresa. Não é o caso da autora. Reforma parcial da sentença. A Lei não prevê o pro labore como um direito essencial dos acionistas.

**MODO DE APURAÇÃO DE HAVERES E DOS DIVIDENDOS.** Realização com base no valor real da sociedade (artigo 1031 do Código Civil, por analogia), mediante perícia. Precedentes citados. Valores que deverão ser apurados em liquidação de sentença de forma ampla e atualizada. Os haveres são apurados como se de dissolução total se tratasse. Afastada a valoração das ações em regime de leilão. Vedação do enriquecimento ilícito.

**JUROS DE MORA.** Aplica-se a súmula 163 do STF [*salvo contra a Fazenda Pública, sendo a obrigação ilíquida, contam-se os juros moratórios desde a citação inicial para a ação*"]. Precedentes do STJ nesse sentido. Na ação de apuração de haveres resultante de dissolução parcial da sociedade, os juros incidentes sobre o montante da condenação fluem a partir da citação inicial. Correção monetária incide a partir do arbitramento (data base em que será realizada a perícia).

**HONORÁRIOS.** Mantidos os fixados na sentença.

**-Recurso provido em parte.**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Vistos.

**FABÍOLA MODENESI LUCHINI** ingressou com a presente ação de dissolução de sociedade anônima c.c. pedido de apuração de haveres em face de **IRMÃOS LUCHINI S.A COMERCIAL AUTO PEÇAS E OUTROS**, alegando quebra da affectio societatis em virtude do desrespeito aos seus direitos, uma vez que detém 15.000 ações ON da empresa Irmãos Luchini S.A Comercial Auto Peças (cujo patrimônio social equivale a R\$ 262.700,00) herdadas de seu avô Flávio Luchini (fls. 43/44) e não possui retirada de pro labore, dividendos ou de qualquer outro rendimento; que não lhe é prestada contas e não há convocação para as reuniões e Assembleias; que as sociedades anônimas familiares são constituídas *intuitu personae*, motivo pelo qual a quebra da affectio societatis inviabiliza a permanência da autora na sociedade ré. Desta forma requereu a dissolução parcial da sociedade com a sua retirada da empresa e consequente apuração dos haveres a ser realizada mediante pericia judicial, com base no valor real da sociedade e não no valor contábil.

Contestação de **IRMAOS LUCHINI S.A. – COMERCIAL AUTO PEÇAS** (113/129) alegando em preliminar o litisconsórcio passivo necessário e a impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a dissolução parcial de sociedade anônima é juridicamente impossível. No mérito, alegou o caráter intuitu pecuniae da sociedade, apontou os riscos da dissolução parcial da sociedade, inexistindo qualquer possibilidade de incidência dos fenômenos inerente à figura da affectio societatis como autorizados para a dissolução social pleiteada.

Contestação (234/261) de **EDSON LUCHINI, DORIVAL LUCHINI, ODAIR LUCHINI, ADILSON LUCHINI E DALVA LUCHINI TERRA**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

alegando em preliminar a impossibilidade jurídica do pedido, litisconsórcio passivo necessário e inadequação da via processual. No mérito, alegaram a manutenção do caráter *intuitu pecuniae* da sociedade, das relações societárias, da postura negligente da autora, da inaplicabilidade da teoria da *affectio societatis*, da inexistência de mora.

Contestação (378/381) de **MÁRIO LUCHINI**, alegando não ser sócio da referida empresa, requerendo, assim, o reconhecimento da tese de ilegitimidade passiva.

Houve réplica (fls. 399/400).

Despacho de fls. 412/414, afastando as preliminares de incompatibilidade e de impossibilidade jurídica dos pedidos, excluindo, ainda, do polo passivo o corréu MARIO LUCCHINI e determinando que a autora providenciasse a inclusão no polo passivo e a citação dos litisconsortes necessários.

Emenda da inicial (fls. 417/418) para incluir no polo passivo com a correspondente citação os acionistas, GUNTHER JAHNEL LUCHINI TERRA, CLAYDE LUCHINI JOLY, DENISE MARIA LUCHINI PINCINATO, ROSEMILE LUCHINI NOGUEIRA, MARILENE DE ALMEIDA ZAMBON, FERNANDA DE ALMEIDA ZAMBON E ARMELINDA LUCHINI. Às fls. 234/377 informaram que aderem integralmente aos termos da contestação já acostada aos autos.

A requerente se manifestou (fls. 488/489) informando faltar apenas a citação de ARMELINDA LUCHINI, cujo aviso de recebimento retornou às fls. 467 com a informação “ausente”, após três tentativas dos Correios. Assim, requereu a sua citação da referida litisconsorte por meio de oficial de justiça. Em certidão de fl.493, o oficial de justiça deixou de proceder a citação



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de ARMELINDA LUCHINI uma vez que a mesma **não se encontra em condições de recebê-la**, em razão de problemas de memória. Em manifestação de fls. 497/498 a requerente neta de ARMELINDA LUCHINI, informou ser a sua única parente direta, no entanto, a mesma figura como litisconsorte passivo necessário da demanda proposta. Assim, apesar da requerente estar no polo contrário da ação, como a defesa dos demais sócios servirá também para os interesses da citanda, requereu seja considerada a citação válida na sua pessoa, como administradora provisória dos bens da corré. Outrossim, informou que está promovendo ação de Interdição em face da Sra. ARMELINDA LUCHINI, para se evitar qualquer alegação de nulidade futura. A certidão de fl. 499 informou que em pesquisa no sistema SAJ, não foi localizada ação de interdição de ARMELINDA LUCHINI.

Decisão de fl. 500, concluindo pela possibilidade de nomeação da Sra. Fabíola como curadora especial de Armelinda, restrita a esta causa (artigo 218, §2º, do CPC), e até que haja a nomeação de curador especial pelo Juízo processante da aventada ação de interdição. No entanto, entendeu prudente a manifestação das demais partes envolvidas na causa acerca da possível nomeação, a fim de evitar eventual e futura alegação de nulidade.

Manifestação do Ministério Público à fl. 501 requerendo a comprovação pela autora da distribuição da Ação de Interdição juntando, se possível, o termo de curatela provisória e a expedição de ofício à Defensoria Pública para nomeação de um curador especial para a Sra. Armelinda, pois ainda que a requerente seja nomeada curadora, as duas encontram-se em polos opostos da ação, logo com interesses conflitantes, portanto a autora não poderá representa-la na presente ação.

Às fls. 516/519 o curador especial nomeado pela Defensoria Publica apresentou contestação requerendo a total improcedência



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do pedido formulado na inicial, com a inversão do ônus da sucumbência, aplicando-se a regra do artigo 302, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Houve réplica (fls. 522/523).

Manifestação do Ministério Público pela procedência do pedido (fls. 527/534).

Sentença de fls. 536/536 julgando PROCEDENTE dissolvendo, em relação à autora, a sociedade IRMÃOS LUCHINI S.A. COMERCIAL AUTO PEÇAS, apurando-se os haveres e dividendos correspondentes às ações de referida autora, com base no valor real da sociedade (artigo 1.031 do Código Civil, por analogia), por liquidação por arbitramento (perícia contábil). Condenou, ainda, os réus ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados, com base no artigo 20, §4º, do CPC, em R\$2.000,00 com juros de 1% ao mês e correção monetária pela tabela prática do TJSP, tudo atualizado desde a propositura desta ação.

Apelação dos requerentes (fls. 548/574) alegando preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e inadequação da via processual. No mérito reafirmam a tese do caráter intuitu pecuniae da sociedade anônima; da inaplicabilidade da teoria da affectio societatis; que o pagamento de sua participação societária seja valorada em atenção ao princípio da livre circulação das ações, determinando-se a venda das referidas em regime de leilão para quem oferecer por elas o maior preço; subsidiariamente, caso se entenda pela manutenção da apuração de haveres nos moldes do artigo 1.031 do CC., requer seja reformada a r. sentença para que seja considerado na avaliação do fundo de comércio da Companhia a baixa margem de lucratividade em relação ao faturamento, a dependência de contratos de concessão com montadoras sem os quais este desaparece, o fato



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da operação se dar sob marca de terceiros (montadoras) o que torna quase sem valor o patrimônio material (marcas, etc) para a empresa; subsidiariamente, na hipótese deste E. Tribunal afastar a inadequação da via processual para o pleito de apuração e pagamento de dividendos, requer seja sejam os cálculos efetuados com base no quanto estipula a lei e o Estatuto Social da empresa, notadamente em seu artigo 27, devendo eventuais dividendos, portanto, serem calculados exercício a exercício (com início em 1º de janeiro e fim em 31 de dezembro); no caso de ser mantida a sentença que sejam afastados quaisquer encargos referente a mora nos referidos pagamentos e; por fim reforma no tocante às verbas sucumbenciais. Contrarrazões às fls. 584/591.

Parecer da Procuradoria (fls. 702/705) pelo não provimento.

É o relatório.

De início, cumpre mencionar que não houve pronunciamento da Procuradoria de Justiça, mas que tal está dispensado, porque não existe prova da interdição, ainda que provisória, sendo que há manifestação do Ministério Público de Primeiro Grau reforçando a defesa da suposta incapaz. É o suficiente para se ter como regular o processado. Não há qualquer nulidade nesse sentido.

As preliminares não prosperam.

No tocante à alegada **impossibilidade jurídica do pedido**, muito embora haja divergência acerca da possibilidade da dissolução parcial de sociedade anônima, tal se confunde com o mérito e com ele será decidido.

Não há se falar em **inadequação da via eleita**, uma vez



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que não há qualquer óbice a cumular pedido declaratório de dissolução parcial da sociedade anônima com pedido condenatório de apuração e pagamento dos haveres e dos dividendos correspondentes às ações da requerente.

Ademais, tais questões já foram decididas pelo Tribunal no julgamento do agravo de instrumento n. 2040069-89.2013.8.26.0000 interposto ao longo desse processo:

**SOCIEDADE COMERCIAL – Ação de dissolução parcial cumulada com e apuração de haveres – Sociedade Anônima de capital fechado - Cunho familiar - Quebra de *affectio societatis* possibilitando a dissolução parcial da sociedade, mantido o afastamento da preliminar de impossibilidade jurídica do pedido – Admissibilidade, também, da cumulação de pedidos feitos na inicial, com a apuração dos haveres e dos dividendos correspondentes às ações da autora por meio de pericia a ser realizada na fase de execução de sentença – Não provimento.**

Passa-se a análise do mérito, nos moldes do já decidido acima.

Há, certamente, uma grande celeuma no que toca ao tema de “exclusão de acionista” ou “dissolução parcial da S/A”. Em regra tem-se que nas sociedades anônimas, dada a natureza institucional que lhes é peculiar, o direito de retirada não é concedido de forma generalizada. Não é dado ao acionista o direito de retirar-se quando assim o desejar, causando um ônus à sociedade; caso não queira mais continuar na sociedade deve vender de suas ações. Tampouco é garantido a ele o direito de retirada pela simples divergência em relação a deliberações da sociedade. Tal direito só é possível nos casos enumerados pela lei como autorizadores do exercício do direito de retirada. Concilia-se, assim, a autonomia da sociedade e dos acionistas, limitando-se o direito de retirada a hipóteses efetivamente relevantes.

Cumpre transcrever aqui trecho do julgado n. 128.397.4/9 em Agravo de Instrumento: “(...) *Apoiou-se na relevância do direito alegado, tendo em vista que **é discutível o direito da sociedade anônima excluir do***





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*seu quadro social um dos sócios, tema que, como salientou a própria agravante, é objeto de ação de conhecimento. Salienta-se que a suspensão dos direitos do referido sócio já foi deliberada e é objeto de outra demanda judicial”.*

Não se discute que as S/A são sociedades de capital (*intuito pecuniae*), em que a pessoa dos sócios não tem papel preponderante. Entretanto, não se pode olvidar que a realidade da economia brasileira demonstra a presença de sociedades anônimas de **médio e pequeno porte, em regra, de capital fechado**, que concentram na pessoa de seus sócios um de seus elementos preponderantes, como só acontecer com as sociedades ditas familiares, cujas ações circulam entre os seus membros, e que são, por isso, constituídas *intuito personae*. Nelas, o fator dominante em sua formação é a afinidade e identificação pessoal entre os acionistas, marcadas pela confiança mútua. Em tais circunstâncias, muitas vezes, **o que se tem, na prática, é uma sociedade limitada travestida de sociedade anônima**, sendo, por conseguinte, equivocado querer generalizar as sociedades anônimas em um único grupo, com características rígidas e bem definidas.

Em casos que tais, porquanto **reconhecida a existência da affectio societatis** como fator preponderante na constituição da empresa, não pode tal circunstância ser desconsiderada por ocasião de sua dissolução. Do contrário, e de que é exemplo a hipótese em tela, a ruptura da *affectio societatis* representa verdadeiro impedimento a que a companhia continue a realizar o seu fim, com a obtenção de lucros e distribuição de dividendos, em consonância com o artigo 206, II, "b", da Lei nº 6.404/76, já que dificilmente pode prosperar uma sociedade em que a confiança, a harmonia, a fidelidade e o respeito mútuo entre os seus sócios tenham sido rompidos” (STJ, EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 111.294/PR, 2ª Seção, Rel. Min. MINISTRO CASTRO FILHO, j. 28/06/2006).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nessa esteira, percebe-se que em determinadas situações, a jurisprudência vem admitindo a “dissolução parcial” da sociedade, isto é, vem admitindo o exercício do direito de retirada pelos acionistas, independentemente de motivo legal.

Desse modo, em casos específicos, a sociedade anônima tem uma nítida natureza pessoal e, por isso, deve-se admitir que a simples quebra de *affectio societatis* seja motivo para a retirada. Contudo, a regra continua sendo a restrição do direito de retirada para as hipóteses legalmente previstas. Além disso, o STJ admitiu a exclusão do acionista em razão de justa causa praticada nas sociedades familiares, senão vejamos:

*“Trata-se, na origem, de ação para dissolver parcialmente sociedade anônima com a apuração de haveres ou a exclusão dos acionistas ora recorridos. Na espécie, a sociedade anônima apresenta estrutura de sociedade familiar, na qual as ações permanecem em poder dos membros de uma mesma família, não sendo, portanto, negociadas no mercado de capitais. O instituto da dissolução parcial é, a princípio, voltado às sociedades contratuais e personalíssimas, contudo deve-se observar que atualmente, a complexa realidade das relações negociais potencializa a extensão daquele instituto às sociedades “circunstancialmente” anônimas. A jurisprudência deste Superior Tribunal é que, para a exclusão judicial do sócio, não basta a alegação de quebra da *affectio societatis*, mas a demonstração de justa causa, ou seja, dos motivos que ocasionaram essa quebra. No caso, a sentença, ao apreciar o conjunto fático-probatório, consignou uma série de fatos a configurar a justa causa: o recorrente reeleito pela assembleia geral para o cargo de diretor não pode exercê-lo nem sequer conferir livros e documentos sociais em razão de óbice imposto pelos recorridos, a não distribuição de dividendos aos recorrentes e os recorridos exercerem a diretoria de forma ilegítima, são os únicos a perceber rendimentos mensais. Daí, ante a caracterização do justo motivo, deve-se concluir pela exclusão dos recorridos*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da sociedade anônima com estrutura de sociedade familiar”. Precedentes citados: EREsp 111.294-PR, DJ 10/9/2007, e REsp 1.129.222-PR, DJe 1/8/2011. REsp 917.531-RS, **Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 17/11/2011.**

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo também já proclamou ser a sociedade anônima fechada “constituída essencialmente 'cum intuitu personae', para cuja formação não se pretende, exclusivamente, a constituição do capital, mas também e sobretudo, a qualidade pessoal dos sócios ou acionistas. (Apelação nº 3.299.410, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Mohamed Amaro, j. 19.02.1998)

No caso dos autos, os réus admitem que a sociedade é de capital fechado, possuindo caráter *intuitu pecuniae*; contudo, não há dúvidas que a sociedade foi criada em 1955 pelos Irmãos Mário Abílio e Flávio Luchini e que passados quase 60 anos jamais foi admitida na sociedade pessoa que não tivesse vínculo de parentesco com os fundadores da empresa, inicialmente constituída pelos irmãos e, posteriormente, por seus filhos e seus netos. Assim, a sociedade em questão é indubitavelmente uma sociedade anônima familiar de cunho *intuitu personae*, ressaltando-se que os títulos da empresa nunca foram colocados em negociação mediante oferta pública em bolsa de valores ou em mercado balcão, de forma que inexistente livre circulação das ações, as quais nunca foram colocadas em negociação com estranhos alheios ao círculo familiar.

Extrai-se da leitura das peças que a requerente é neta de um filho adotivo de um dos sócios fundadores – FLÁVIO LUCHINI - e que desde o falecimento dele 14.09.2009, momento em que herdou as ações, nunca recebeu qualquer numerário (fato não negado pelos réus).

É sabido que o sócio participa dos lucros e das perdas



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sociais na proporção das respectivas quotas, salvo cláusula contratual em contrário. Entretanto, é nula qualquer disposição que contrarie essa regra, conforme artigo 1008, do Código Civil [*“é nula estipulação contratual que exclua qualquer sócio de participar dos lucros e perdas.”*]. Quando deliberada a distribuição dos lucros, todos os sócios têm o direito ao recebimento de sua parte. Ao contrário do pro labore que só é devido ao sócio, ou aos sócios, com direito ao seu recebimento mencionado no contrato social.

A Lei 6.404/76, por seu turno, somente possui norma a respeito no caso de omissão do estatuto. O que não é o caso dos autos, uma vez que o artigo 27 do estatuto social (fls. 314) prevê a distribuição de dividendos aos acionistas:

**Artigo 27º**

Os lucros líquidos, regularmente apurados nos balanços gerais, já deduzidas as provisões legais e usuais para depreciações e amortizações e para garantia das dívidas ativas, serão distribuídos na seguinte conformidade: a) 5% (cinco por cento) para a constituição e manutenção do "Fundo de Reserva Legal", destinado a garantir a integridade do capital social, observado o limite de lei; b) parte como porcentagem à Diretoria, desde que aos acionistas fique assegurado o dividendo mínimo de 6% (seis por cento) do capital; e, c) o restante como dividendos aos acionistas ou outras aplicações que forem decididas pela Assembleia Geral.

Ademais, a própria Lei nº 6.404/76 em seu art. 109 preceitua que: *Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de: I - participar dos lucros sociais; (...).*

Extrai-se do artigo 5º do contrato social datado de



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

12.09.1955 (fls. 271 – abaixo colacionado) que o capital social era dividido em **ações ordinárias**, ou seja, esse tipo de ação confere a todos os acionistas os direitos comuns, não podendo estabelecer restrições nem vantagens especiais. Portanto, mesmo a autora não tendo comparecido às Assembleias realizadas, ela fazia jus aos dividendos na proporção de suas quotas e tal, conforme demonstrado pelos documentos acostados (132/233 e 268/377) não foi feito.

Artigo 5º

O capital social, inteiramente realizado, é de Cr\$ 2.550.000,00 (dois milhões, quinhentos e cinquenta mil cruzeiros), dividido em 510 (quinhentas e dez) ações, ordinárias ou comuns, de valor nominal de Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros) cada uma.

De outro lado está o **pro labore**, que não se confunde com os dividendos. Pró-labore, em latim, significa “pelo trabalho” e funciona como um salário para o administrador/diretor da empresa. Ou seja, o pro labore só é devido para o acionista que real e efetivamente exerça atividade na empresa. Não é o caso da autora. Desse modo merece **reforma** a sentença nesse ponto. O artigo 11 do Estatuto Social em que se baseou o magistrado para deferir tal pagamento não se aplica para a autora, uma vez que ela não exerce cargo de Diretora.

Artigo 11º

Os Diretores, quando no efetivo exercício de suas funções, perceberão os honorários que lhes forem fixados pela Assembleia Geral, sem prejuízo de gratificações ou porcentagens atribuídas por estes Estatutos ou pela Assembleia Geral; não acumularão, entretanto, quaisquer vantagens quando substituírem os impedidos.

Ademais, a lei não prevê o pro labore como um direito



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

essencial dos acionistas. De acordo com Fábio Ulhoa Coelho<sup>1</sup>: *os lucros remuneram o investimento e o pro labore a contribuição ao gerenciamento da empresa. Quando deliberada a distribuição dos lucros, todos os sócios têm o direito ao recebimento de sua parte. Já no pro labore só é devido ao sócio, ou aos sócios, com direito ao seu recebimento mencionado no contrato social.*

Por fim, quanto ao modo de apuração de haveres e dos dividendos devidos a autora, correto, mais uma vez, o entendimento do magistrado no sentido que deve ser realizado com base no valor real da sociedade (artigo 1031 do Código Civil, por analogia), mediante perícia. Aliás, é nesse sentido a jurisprudência:

*SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO PARCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. APURAÇÃO DE HAVERES. BALANÇO ESPECIAL. - A ação de dissolução parcial deve ser promovida pelo sócio retirante contra a sociedade e os sócios remanescentes, em litisconsórcio necessário. Precedentes. - **Na dissolução de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, a apuração de haveres do sócio retirante deve ter em conta o real valor de sua participação societária, como se de dissolução total se tratasse.** Precedentes. Recursos não conhecidos. (REsp 105667 / SC - Min. Barros Monteiro)*

*SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. RETIRADA DE SOCIO. DE ACORDO COM A DECISÃO DA INSTANCIA ORDINARIA, OS "HAVERES DO APELADO DEVERÃO SER APURADOS EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA DE FORMA AMPLA E ATUALIZADA". DECISÃO CORRETA, PORQUANTO OS HAVERES SÃO APURADOS **COMO SE DE DISSOLUÇÃO TOTAL SE TRATASSE.** PRECEDENTES DA 3A. TURMA DO STJ: POR TODOS, O RESP 35.702. INOCORRENCIA DE OFENSA AO ART. 15 DO DEC. 3.708/1919. 2. APLICAÇÃO DAS SUMS. 282 E 356/STF E INEXISTENCIA DE*

---

<sup>1</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial . 9.ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2005, vol. 1, p.257-258.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*AFRONTA AO ART. 535 E INCS. DO CPC, TOCANTEMENTE AS OUTRAS QUESTÕES SUSCITADAS. 3. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (REsp 89519 / ES – Min. Nilson Naves)*

*COMERCIAL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. TRATANDO-SE DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE POR QUOTAS, NÃO SE APLICA O CRITÉRIO ESTABELECIDO NO PARÁGRAFO 1. DO ART. 45 DA LEI NR. 6.404, DE 1976, QUE É PARA A DETERMINAÇÃO DO VALOR DE REEMBOLSO DAS AÇÕES AO ACIONISTA DISSIDENTE. IMPÕE-SE, EM TAL HIPÓTESE, **DETERMINAR O VALOR REAL DAS AÇÕES DE SOCIEDADE ANÔNIMA QUE INTEGRAM O PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE POR QUOTAS PARCIALMENTE DISSOLVIDA, NA MEDIDA EM QUE A APURAÇÃO DE HAVERES DEVE SER PROCEDIDA COMO SE DE DISSOLUÇÃO TOTAL SE TRATASSE.** RECURSO NÃO CONHECIDO. (REsp 60513 / SP – Min. Costa Leite)*

*COMERCIAL E PROCESSUAL - EXCLUSÃO DE SÓCIO DE SOCIEDADE LIMITADA POR QUEBRA DA AFFECTIO SOCIETATIS - **APURAÇÃO DOS HAVERES PRECEDIDA DE VERIFICAÇÃO FÍSICA E CONTÁBIL, COM ARBITRAMENTO E PERÍCIA** – MATÉRIA DE FATO - JURISPRUDÊNCIA DO STJ. I - Ocorrendo a exclusão de sócio em sociedade limitada por quebra da affectio societatis, deve a apuração dos haveres ser precedida de verificação física e contábil (balanço geral - apuração integral). II - Matéria de fato - jurisprudência. III - Recurso não conhecido. (REsp 61321 / SP – Min. WALDEMAR ZVEITER)*

Dessa forma não há se falar que o pagamento de sua participação societária seja *valorada em atenção ao princípio da livre circulação das ações, determinando-se a venda das referidas em regime de leilão para quem oferecer por elas o maior preço.* Tal vai de encontro com o artigo 1031 do Código Civil aplicado por analogia além de prejudicar em demasia a autora. Agir dessa forma seria prestigiar o enriquecimento ilícito.

Pretendem, ainda, os apelantes que na apuração do valor a ser recebido pela autora *seja considerado na avaliação do fundo de comércio*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*da Companhia a baixa margem de lucratividade em relação ao faturamento, a dependência de contratos de concessão com montadoras sem os quais este desaparece, o fato da operação se dar sob marca de terceiros (montadoras) o que torna quase sem valor o patrimônio material (marcas, etc) para a empresa.* Todavia, tal apuração será feita mediante perícia contábil, por profissional qualificado, que saberá o que levar em conta no momento de aferir o valor real da sociedade empresária. Pelo mesmo motivo fica afastado o pedido para que o cálculo do dividendo seja feito com base no contrato social. Tudo será apurado na fase de liquidação de sentença, nos moldes do art. 1031 do Código Civil.

Por fim, não há se falar em afastamento dos encargos referente a mora nos referidos pagamentos. Não há dúvida de que os valores devidos pelos haveres rendem juros moratórios legais, contados da citação. Trata-se de pena pelo atraso no cumprimento da obrigação principal.

No caso se aplica a Súmula nº 163 do Supremo Tribunal Federal, que preceitua: "*salvo contra a Fazenda Pública, sendo a obrigação ilíquida, contam-se os juros moratórios desde a citação inicial para a ação*".

O Superior Tribunal de Justiça, em diversos julgamentos recentes, assentou que "*o fato de o devedor não ter condições de cumprir com a sua obrigação não interfere na definição da data inicial da fluência dos juros de mora, uma vez que nas dívidas ilíquidas, exatamente porque ainda dependem de serem liquidadas, comumente haverá, na citação inicial, dificuldade de estabelecer-se o quantum devido, inviabilizado ali o cumprimento da obrigação. Mas isso não impede que os **juros corram desde a citação, por força de disposição de lei.** Em situação assemelhada, assim também acontece com as dívidas ilíquidas resultantes de fato ilícito absoluto, para as quais a lei escolheu a data do próprio fato para início da fluência dos juros moratórios, apesar de que, também nesse caso, e mais acentuadamente nele, haverá dificuldade intransponível para o cumprimento da*





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*obrigação porquanto ainda nem se sabe quais as parcelas que serão incluídas na condenação (art. 1544 do CC)" (Embargos de Divergência nº 240.237, PR, o Ministro Ruy Rosado deAguiar).*

Em outro precedente recente, reafirmou o Superior Tribunal de Justiça que **"na ação de apuração de haveres resultante de dissolução parcial da sociedade, os juros incidentes sobre o montante da condenação fluem a partir da citação inicial.** Embargos de divergência conhecidos e providos" (EREsp 564711 / RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, j. 27/06/2007).

Ainda nessa esteira :

(...)

*apuração dos haveres do autor deve, por conseguinte, ser realizada segundo a situação da sociedade desde sua formação até o dia em que ele expressou o desejo de se retirar da sociedade, ou seja, a data da propositura da demanda, por não haver notificação anterior.*

*E o valor encontrado em oportuna liquidação deverá sofrer acréscimo de correção monetária até o pagamento, bem como de **juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, por aplicação da súmula 163 do STF** (Embargos de Divergência nº. 240.237-PR, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, REsp nº. 564711-RS, rel. Min. Ari Pargendler, j. 27/6/2007, REsp nº. 271.930-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 25/4/2002, REsp nº. 43.395-SP, rel. Min. Ari Pargendler).*

Como bem salientou, em caso, análogo o Desembargador Francisco Loureiro, em recente julgamento da apelação nº 0098876-45.1999.8.26.0577: *Não me seduz o argumento que antes da sentença que julgou a liquidação e definiu qual o valor dos haveres, não sabia a recorrente quanto deveria pagar e, por consequência, não se encontrava em mora. Isso porque o próprio Código Civil, em seu artigo 405 trata de regular os juros de mora nas obrigações contratuais e ilíquidas (mora ex persona), com*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*termo inicial contado da citação. Se a prestação fosse líquida (mora ex re), o termo inicial seria a data do vencimento da prestação. **Não há razão para postergar o termo inicial da contagem dos juros para data posterior à citação. Os haveres não são devidos somente a partir do laudo que os apurou. Já eram devidos desde a citação, e apenas liquidados no momento apropriado. Não fosse assim, quanto mais durasse a demanda e mais resistisse o réu, menos pagaria, pois receberia os juros do capital nesse meio tempo.***

Assim, uma vez encontrado o valor dos haveres e dos dividendos devidos deve incidir os juros de mora desde a citação. E a correção monetária incidirá a partir do arbitramento (data base em que será realizada a pericia).

Quanto aos honorários permanecem os fixados na sentença, porque a exclusão do pro labore constitui supressão de parte mínima sem peso na aferição da correta retribuição pela sucumbência.

Dá-se PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para que seja excluída da condenação o pagamento a autora a título de pro labore.

**ÊNIO SANTARELLI ZULIANI**

Relator