

“APURAÇÃO DE HAVERES” — OS DESAFIOS CONTINUAM

João Carlos Adalberto Zolandeck

Mario Henrique Yoshi da Luz Kajiwara 16/08/2018

Coluna João Carlos Adalberto Zolandeck com Direito Empresarial e Análise Econômica / Coordenador João Carlos Adalberto Zolandeck

O presente texto tem por objetivo chamar a atenção para alguns aspectos relevantes da pretensão de apuração de haveres, diante das controvérsias jurisprudenciais e doutrinárias, sobre algumas características essenciais para dar efetividade aos interesses do sócio, que, por algum motivo, não mais faz parte da sociedade, sob a âncora dos artigos 1.031 do Código Civil e 599 do CPC.

A partir do CPC/15, a apuração de haveres tem encontrado espaço na ação de dissolução parcial da sociedade, com fundamento no artigo 599, por meio do qual se percebe a possibilidade de apurar haveres de sócio falecido, excluído ou que exerceu o direito de retirada ou recesso. Equivocadamente ou não, a ação cabível é a de dissolução parcial da sociedade, tanto para o fim de se obter a resolução quanto apenas para apurar haveres, com amparo na alternativa dada pelo inciso III do dispositivo legal antes mencionado.

Na hipótese de exclusão de sócio, a sociedade e os sócios remanescentes são os legitimados para figurar no polo ativo da demanda de resolução parcial, que será cumulada com a apuração de haveres. Em outro cenário, trazendo a hipótese de morte de um dos sócios, o espólio estará presente no polo ativo da demanda de dissolução que vise apurar haveres a serem pagos aos sucessores.

Concentrando-se nos casos de exercício do direito de retirada, apenas quem milita no dia-a-dia desta modalidade de pretensão conhece sobre as agruras da espera do sócio retirante por uma solução eficiente e justa. Os percalços são de toda ordem, a iniciar pelas dificuldades de acesso a informações da sociedade de cujo núcleo não mais participa o sócio retirante, somados aos entraves processuais decorrentes da divergência sobre o método mais adequado para se valorar financeiramente a quota de participação no patrimônio social, e, sobretudo, o tempo da demanda que invariavelmente não atende ao princípio processual e constitucional da razoável duração do processo.

Ao lado de tudo isso, um dos obstáculos percebidos diz respeito à interpretação a respeito do prazo de pagamento dos haveres apurados. Geralmente as sociedades por quotas de responsabilidade limitada determinam no contrato social a forma e os prazos de pagamentos dos haveres de sócios retirantes, o que já encerraria a discussão quanto a este ponto, como aduz o artigo 609 do CPC. No entanto, este dispositivo também determina que, se não estipulado no contrato social, o pagamento se realizará nos moldes observados pelo parágrafo 2º do artigo 1.031 do CC, ou seja, em dinheiro, no prazo de noventa dias, a partir da liquidação, salvo acordo ou disposição contratual em contrário.

Observa-se, então, que o contrato social faz lei entre os sócios, como já afirmava Waldemar Ferreira, nos idos dos anos 60, ao esclarecer que: “omisso o contrato social, os haveres apuram-se e liquidam-se por contrato de alteração deste, caso todos os interessados se acordem quanto ao seu montante e forma de pagamento. Frustrado o entendimento, pois que a sociedade permanece indissolúta, prosseguindo com os sobreviventes, por força dos dispositivos da lei e do contrato, não haverá senão aguardar a sentença proferida em ação ordinária intentada pela ou contra a sociedade, fixando haveres e forma de pagamento”.^[1]

Deste modo, o pagamento no prazo estabelecido pelo contrato social somente acontece quando há concordância entre o sócio retirante e os sócios remanescentes. Caso não haja previsão contratual a respeito, há de se observar o prazo de 90 dias previsto no Código Civil. É certo que as controvérsias quanto ao valor a receber pelos haveres, ou até mesmo o não reconhecimento da existência deles pelos sócios que permanecem no núcleo societário, repercutem sobremaneira no aludido prazo.

Neste cenário instaura-se o litígio, que certamente demandará prazo maior do que aquele estipulado em contrato para o pagamento dos haveres, dada a histórica complexidade desta ação no Brasil.

A partir da disposição legal do CC/2002, que estabeleceu a prevalência do ajuste contratual para pagamento ao final da ação que conclui a apuração, tem havido a tentativa de interpretação extensiva, para postergar o pagamento também dos haveres não controvertidos, causando ainda mais prejuízos aos sócios retirantes.

O pagamento no prazo estipulado em contrato social, na maioria das vezes de modo parcelado, para que o impacto da redução do capital social fosse o mínimo possível, não se enquadra como medida mais adequada em processos permeados pelo dissenso. É certo que em situações nas quais o processo judicial se estende por anos, as perdas para os sócios retirantes serão maiores, já que o prolongamento do litígio sempre se mostra um caminho mais oneroso.

Desta forma, entende-se que o posicionamento adequado na referida situação é aquele no qual o pagamento se dá imediatamente após o final da lide que julgou a controvérsia, visto que o prazo contratual para pagamento já foi superado no percurso do processo, evitando-se, assim, um possível enriquecimento sem causa por parte dos sócios remanescentes, ressalvando-se que a parte incontroversa paga-se *ab initio*, ou seja, no prazo contratual ou legal, antes do término da demanda.

É neste sentido que caminha a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, confira-se: “ (...) *O prazo contratual previsto para o pagamento dos haveres do sócio que se retira da sociedade supõe quantum in controverso; se houver divergência a respeito, e só for dirimida em ação judicial, cuja tramitação tenha esgotado o aludido prazo, o pagamento dos haveres é exigível de imediato.*”^[ii]

Como dito anteriormente, não menos polêmica é a discussão acerca do método a ser adotado para a aferição dos valores destinados ao sócio retirante. Os conflitos acontecem entre aqueles que defendem uma avaliação puramente contábil e outros, que prezam pela avaliação econômica e de mercado.

A partir de julgados do STJ percebe-se uma tendência de que o método mais acertado seria o do fluxo de caixa descontado, cuja solução é defendida por Marcus Elidius Michelli de Almeida, ao afirmar que:

“no nosso entender, é necessário que o aplicador da lei, seja ele juiz, advogado, árbitro ou perito, volte os olhos para outros critérios de avaliação que representem o valor real e justo da sociedade, que muitas vezes pode ser apurado pelo critério de avaliação de empresa com base no fluxo de caixa descontado trazido a valor presente. É cristalino, em toda a literatura contábil e econômica, que o critério de fluxo de caixa descontado é hoje o melhor método para encontrar o valor da empresa, sendo uma tecnologia científica contábil.”^[iii]

Ressalva-se, todavia, que a posição não é unânime e não se apresenta capaz de fluir em todo tipo de empresa, até porque muitos defendem a solução pelo EBITDA^[iv], entre outros métodos, diante do grau de incerteza que o método preferido (fluxo de caixa descontado) é capaz de gerar. Fica, aqui, portanto, esta reflexão, no sentido de que o método mais adequado dependerá de uma visão sistêmica do tipo societário, da complexidade das informações e do patrimônio da empresa cujas quotas estão sendo objeto de discussão.

Por outro lado, diferentemente do que ocorre em relação à escolha do método, a utilização do critério do balanço de determinação para apuração de haveres tem-se consolidado como uma prática mais pacífica, não sendo mais objeto de grande controvérsia. Assim, o que se deve levar em consideração é o encaixe mais harmonioso entre o método do fluxo de caixa ou outro mais adequado, pelas características da empresa, e o critério do balanço de determinação, conforme reiterados julgados do STJ, sendo pertinente dar destaque à ementa que segue:

“[...] Na dissolução parcial de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, o critério previsto no contrato social para a apuração dos haveres do sócio retirante somente prevalecerá se houver consenso entre as partes quanto ao resultado alcançado. [...] Em caso de dissenso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que o balanço de determinação é o critério que melhor reflete o valor patrimonial da empresa. [...] O fluxo de caixa descontado, por representar a metodologia que melhor revela a situação econômica e a capacidade de geração de riqueza de uma empresa, pode ser aplicada juntamente com o balanço de determinação na apuração de haveres do sócio dissidente.”^[v]

É importante destacar, neste ponto, que o balanço realizado e não aprovado pelo sócio retirante não deve ser considerado, nos termos do entendimento pacificado na Súmula 265^[vi] do STF. A busca por um método que revele a situação econômica da empresa e sua capacidade para gerar riqueza sempre receberá críticas, diante das dificuldades para se chegar ao valor sob a perspectiva de mercado, porém, não parece justo que a apuração leve em consideração apenas o valor patrimonial. Opinião esta, que encontra sustentação na íntegra do voto do julgado cuja ementa foi acima destacada.

Finalmente, ao enfrentar a questão relacionada ao momento que deve ser considerado na determinação da data-base para a apuração dos haveres, tem-se que mais adequado seria o momento em que cessa o ânimo de manter-se em sociedade. Este é o entendimento alocado no julgado do STJ, confira-se:

“[...] *Data base para apuração de haveres. Término do affectio societatis. Pagamento de haveres. Parcela única. Possibilidade.* [...] *A data-base para apuração dos haveres coincide com o momento em que o sócio manifestar vontade de se retirar da sociedade limitada estabelecida por tempo indeterminado.* [vii]”

É de se argumentar que a escolha pelo momento adotado no julgado acima realmente parece ser a mais sensata, além de constituir entendimento praticamente sedimentado no âmbito dos Tribunais Superiores.

Diante destas reflexões, conclui-se, então, que o prazo a ser respeitado no pagamento de haveres deverá ser de 90 dias, caso não haja estipulação em contrato social ou em acordo. Reitera-se a observação de que, na hipótese de uma ação judicial duradoura, a quantia deve ser paga em parcela única, de forma imediata ao fim do processo, salvo os valores incontroversos de obrigação antecipada.

Do mesmo modo, mais acertada a escolha do balanço de determinação como critério e o fluxo de caixa descontado como método, objetivando a determinação do *quantum* devido ao sócio retirante, cabendo ressaltar, no entanto, como acima ficou assente, que o método poderá ser outro, e somente o caso concreto e as particularidades da empresa definirão a escolha mais eficiente. Conclui-se, também, assim, que a escolha de critérios e métodos para encontrar o melhor resultado para a apuração de haveres nem sempre se encaixa dentro das perspectivas da realidade da atividade empresária, o que demonstra a importância da busca por um consenso entre as partes, sem dúvida, sempre a melhor solução.

Notas e Referências

[i] FERREIRA, Waldemar. **Tratado de direito comercial**. v. 3. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 237.

[ii] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Comercial. Dissolução de sociedade. Prazo para o pagamento dos haveres do sócio que se retira da sociedade. **Recurso Especial nº 143.057/SP**. Recorrente: Serra do Mar Produtos de Petróleo Ltda e outros. Recorrido: João Ragucci. Relator: Min. Ari Pargendler. Brasília, 06 de setembro de 2001. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=143057&b=ACOR&p=true&l=10&i=6>>. Acesso em: 03 ago. 2018.

[iii] ALMEIDA, Marcus Elidius Michelli de. **Direito processual empresarial**. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2012, p. 551/552.

[iv] “**EBITDA** é a sigla de *Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization*, que significa **Lucros antes de juros, impostos, depreciação e amortização**, em português. O EBITDA é um indicador financeiro, também chamado de Lajida, e representa quanto uma empresa gera de recursos através de suas atividades operacionais, sem contar impostos e outros efeitos financeiros”. <<https://www.significados.com.br/ebitda/>>. Acesso em: 14 ago. 2018.

[v] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.335.619/SP. Relator: Min. Nancy Andrighy. Brasília, 14 de agosto de 2018. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1335619&b=ACOR&p=true&l=10&i=2>>. Acesso em: 14 ago. 2018.

[vi] BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Súmula 265/STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=3021>>. Acesso em: 03 ago. 2018.

[vii] BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.371.843/SP. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Brasília, 20 de março de 2014. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1371843&b=ACOR&p=true&l=10&i=20>>. Acesso em: 14 ago. 2018.

Imagem Ilustrativa do Post: Código de Processo Civil // Foto de: [Senado Federal](#) // Sem alterações

Disponível em: <https://www.flickr.com/photos/agenciasenado/22622154783/>

Licença de uso: <https://creativecommons.org/licenses/by/2.0/>

O texto é de responsabilidade exclusiva do autor, não representando, necessariamente, a opinião ou posicionamento do Empório do Direito.